This is a digital copy of a book that was preserved for generations on library shelves before it was carefully scanned by Google as part of a project to make the world's books discoverable online.

It has survived long enough for the copyright to expire and the book to enter the public domain. A public domain book is one that was never subject to copyright or whose legal copyright term has expired. Whether a book is in the public domain may vary country to country. Public domain books are our gateways to the past, representing a wealth of history, culture and knowledge that's often difficult to discover.

Marks, notations and other marginalia present in the original volume will appear in this file - a reminder of this book's long journey from the publisher to a library and finally to you.

Usage guidelines

Google is proud to partner with libraries to digitize public domain materials and make them widely accessible. Public domain books belong to the public and we are merely their custodians. Nevertheless, this work is expensive, so in order to keep providing this resource, we have taken steps to prevent abuse by commercial parties, including placing technical restrictions on automated querying.

We also ask that you:

+ *Make non-commercial use of the files* We designed Google Book Search for use by individuals, and we request that you use these files for personal, non-commercial purposes.
+ *Refrain from automated querying* Do not send automated queries of any sort to Google's system: If you are conducting research on machine translation, optical character recognition or other areas where access to a large amount of text is helpful, please contact us. We encourage the use of public domain materials for these purposes and may be able to help.
+ *Maintain attribution* The Google "watermark" you see on each file is essential for informing people about this project and helping them find additional materials through Google Book Search. Please do not remove it.
+ *Keep it legal* Whatever your use, remember that you are responsible for ensuring that what you are doing is legal. Do not assume that just because we believe a book is in the public domain for users in the United States, that the work is also in the public domain for users in other countries. Whether a book is still in copyright varies from country to country, and we can't offer guidance on whether any specific use of any specific book is allowed. Please do not assume that a book's appearance in Google Book Search means it can be used in any manner anywhere in the world. Copyright infringement liability can be quite severe.

About Google Book Search

Google's mission is to organize the world's information and to make it universally accessible and useful. Google Book Search helps readers discover the world's books while helping authors and publishers reach new audiences. You can search through the full text of this book on the web at `http://books.google.com/`

OCEANS
78.3
AAA
.D2226d

PURCHASED WITH A GRANT FROM

THE ANDREW W. MELLON FOUNDATION

LAW LIBRARY
OF THE
UNIVERSITY OF VIRGINIA

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

DES CONFLITS DE LOIS

EN MATIÈRE

D'AVARIES ET D'ASSURANCES MARITIMES

PAR

Raoul DARMON

Docteur en droit

AVOCAT STAGIAIRE AU BARREAU DE TUNIS

PARIS

LIBRAIRIE NOUVELLE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

ARTHUR ROUSSEAU

ÉDITEUR

14, rue Soufflot, et rue Toullier, 13

1908

U.V.A.

OCT 2 1991

LAW LIBRARY

Digitized by Google

OCEANS
78.3
AAA
.D2226d

Digitized by Google

INTRODUCTION

—

Il serait banal de parler de l'importance sans cesse croissante que prend le commerce de mer. Il est utile cependant, au début de cette étude, de faire ressortir d'une manière précise le grand rôle qu'il joue au point de vue international. C'est par son développement que les relations deviennent chaque jour plus faciles et plus fréquentes entre les États.

Pendant longtemps, seules les matières du droit maritime furent régies par des règles de droit applicables entre les sujets des divers États. C'est ainsi que le *Consulat de la mer*, pour tout le bassin de la Méditerranée, les *Róles d'Oléron* pour l'Océan, les *Règles de Wisby* pour le nord de l'Europe, eurent le caractère de règles internationales. « L'admiration, écrivait Valin en 1766, à propos de la grande ordonnance de 1681, fut universelle à la vue d'une ordonnance si belle dans sa distribution économique, si sage dans sa police générale et particulière, si exacte dans ses décisions, si savante, enfin, que dans la partie du droit elle présente autant de traités abrégés de jurisprudence qu'il y a de sujets qui en

Digitized by Google

sont l'objet. Elle est telle que les nations les plus jalouses de notre gloire, déposant leurs préjugés, l'ont adoptée à l'envi, comme un monument éternel de sagesse et d'intelligence. »

Ainsi, pendant longtemps, la législation fut, pour ainsi dire, uniforme dans tous les pays d'Europe.

Par suite de l'abolition du système protecteur dans la plupart des pays, les relations maritimes d'une nation à l'autre sont devenues de plus en plus fréquentes. D'autre part, avec l'œuvre de codification des coutumes et des usages du commerce maritime, et peut être aussi sous l'influence des lois civiles propres à chaque pays, des difficultés nouvelles se sont produites entre les diverses législations. Des conflits de lois se sont élevés, nombreux et importants.

Dans la préface de ses *Questions de droit maritime*, M. de Courcy fait remarquer l'importance de ces conflits. « Si le droit maritime est celui qui a présenté chez les divers peuples le plus de ressemblance dans les coutumes, c'est aussi celui où les différences ont été les plus fâcheuses. Que le droit civil de l'Angleterre diffère de celui de la France, c'est un très faible inconvénient. Que le droit maritime soit autre à Liverpool qu'au Havre, autre à Rotterdam qu'à Dunkerque, autre à Gênes qu'à Marseille, l'inconvénient est considérable, surtout depuis que l'économie politique a introduit dans presque

Digitized by Google

toutes les législations le libre commerce des pavillons. »

Ces conflits ont préoccupé beaucoup de jurisconsultes en tous pays. On a cherché des solutions. Des congrès internationaux se sont réunis à différentes reprises pour approfondir ces questions et rechercher les moyens de les résoudre. Leurs vœux tendent à faire adopter par les États dans leurs législations et par les particuliers dans leurs contrats, des règles universelles. Les principaux de ces congrès, sur lesquels nous aurons d'ailleurs à revenir dans le cours de notre étude, ont été ceux d'Anvers en 1885, de Bruxelles en 1888 et de Gênes en 1892. Il y a aujourd'hui une tendance bien marquée vers l'unité de législation en matière de droit maritime.

Parmi les contrats de droit maritime, le contrat d'assurance a une importance économique toute spéciale ; il a beaucoup favorisé le développement du commerce de mer. Grâce à lui, en effet, les expéditions maritimes se sont faites plus fréquentes. Il n'est plus nécessaire d'avoir beaucoup d'audace pour naviguer. L'armateur n'est plus effrayé par les risques de mer, par tous les dangers de la navigation ; l'assureur est là, prêt à l'indemniser pour tout ce qui peut lui arriver. Nous nous proposons donc d'étudier le contrat d'assurance au point de vue du droit international privé.

Le contrat d'assurance n'a pas toujours constitué

Digitized by Google

un contrat distinct. A l'origine, il n'était que l'accessoire d'un autre contrat. Chez les Romains, dans le prêt à la grosse se trouvaient combinées les deux idées du prêt et de l'assurance ; l'opération était juridiquement un prêt et l'assurance s'y trouvait pour ainsi dire absorbée au point qu'il n'y avait même pas de nom pour la désigner distinctement. Emérigon dit que ces deux contrats sont deux frères jumeaux.

Aujourd'hui on est arrivé à faire de l'assurance un contrat distinct. Elle a ses éléments propres : un objet particulier, des risques spéciaux, une prime spéciale. Mais il est difficile d'étudier le contrat d'assurance sans s'occuper de son but immédiat qui est d'indemniser l'assuré de la perte ou des dommages par lui éprouvés : on ne contracte une assurance que dans le but de réparer les avaries. Pour bien étudier le contrat d'assurance il faut donc faire une place à l'étude des avaries qui en constituent le facteur le plus important.

Avant donc d'aborder l'examen des conflits de lois en matière d'assurance maritime nous consacrerons une première partie à l'étude des conflits de lois en matière d'avarie.

Digitized by Google

PREMIÈRE PARTIE

DES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE D'AVARIE

Digitized by Google

Digitized by Google

CHAPITRE PREMIER

GÉNÉRALITÉS — DISTINCTIONS EN AVARIES COMMUNES ET AVARIES PARTICULIÈRES

—

Les navires sont exposés à des risques nombreux qui peuvent, en se réalisant, être la cause de dommages matériels pour les bâtiments et pour les marchandises dont ceux-ci sont chargés, ainsi que de dépenses extraordinaires pour les personnes intéressées à l'expédition maritime. Ces dommages matériels, comme les dépenses extraordinaires faites pour le bâtiment et les marchandises sont des *avaries*. D'une façon générale, l'avarie est la source d'un préjudice. Qui doit supporter ce préjudice ? A prepremière vue, semble-t-il, la question ne devrait même pas se poser : celui qui a causé le préjudice doit le réparer ; si c'est une force naturelle, l'objet est perdu pour le propriétaire. C'est ce que l'on exprime par l'aphorisme « *res perit domino* ».

Le droit maritime fait cependant, et à ce sujet, une distinction admise depuis les temps les plus reculés et reconnue dans tous les pays. Le Code de com-

Digitized by Google

merce français l'énonce en ces termes à l'article 399 : « Les avaries sont de deux classes : avaries grosses ou communes et avaries simples ou particulières. » Les articles suivants énumèrent les avaries de chaque classe. La distinction, établie, nous le verrons, sur la cause de l'avarie, a un intérêt pratique considérable. Si l'on suit en effet le droit commun pour les avaries particulières, il n'en est pas de même pour les avaries communes : la dépense extraordinaire est supportée en commun, dans une proportion d'ailleurs à déterminer, par tous ceux qui, intéressés à l'expédition maritime, ont profité du sacrifice volontaire.

Il est inutile de s'appesantir ici sur le fondement de cette théorie. L'obligation pour chacun de contribuer aux avaries communes est une obligation quasi-contractuelle qui dérive du principe que *nul ne doit s'enrichir injustement aux dépens d'autrui.*

Tous les pays, avons-nous dit, admettent la distinction entre les avaries particulières et les avaries communes. Il a bien été question, dans un congrès d'assureurs, tenu à Londres, il y a une trentaine d'années, de supprimer la distinction et d'appliquer la règle *res perit domino* à toute espèce de dommage. Mais ce n'a été qu'un simple projet qui n'a d'ailleurs pas abouti et la règle subsiste en Angleterre comme ailleurs avec toutes ses conséquences.

Digitized by Google

CHAPITRE II

CARACTÈRES DISTINCTIFS DES AVARIES COMMUNES (1)

—

SECTION PREMIÈRE

Caractères distinctifs.

Le Code de commerce, après avoir énuméré les principales avaries communes, en indique, dans le paragraphe final de l'article 400, les caractères généraux : « Sont avaries communes..... Et en général les dommages soufferts *volontairement*, et les dépenses faites après *délibérations motivées*, pour *le bien et salut commun* du navire et des marchandises, depuis leur chargement et départ jusqu'à leur retour et déchargement. »

En laissant de côté la délibération motivée qui

(1) Nous laissons de côté l'étude des avaries particulières ; celle de l'abordage à elle seule, et des nombreux conflits qu'elle soulève constitue une matière beaucoup trop importante pour trouver place ici. Nous renvoyons à l'excellente thèse de M. Cholet sur *Les Conflits de lois en matière d'abordage.* (Rennes, 1897.)

Digitized by Google

est une condition de forme, le Code semble n'exiger que deux conditions de fond : 1° un fait volontaire de l'homme ; 2° l'intérêt commun du navire et du chargement. Il faut évidemment ajouter, et cela découle du principe même sur lequel repose la théorie de l'avarie commune, une troisième condition : il faut qu'un résultat utile ait été obtenu ; pour contribuer il faut avoir profité du dommage.

Nous n'avons pas à insister sur la nécessité d'une délibération préalable. La jurisprudence admet qu'elle n'est pas prescrite à peine de nullité et que les juges du fait ont à ce sujet certain pouvoir d'appréciation. Cette condition est, du reste, généralement impossible à réaliser dans la pratique.

L'acte de volonté est la condition la plus importante de l'avarie commune ; aussi cette condition est-elle exigée par toutes les législations. On entend par acte de volonté l'acte lui-même du capitaine avec toutes ses conséquences nécessaires. Lorsque le capitaine décide pour le salut commun de faire placer des marchandises sur des barques ou allèges, si ces marchandises viennent à disparaître par suite de la perte des allèges, cette perte est considérée comme une conséquence de l'acte de volonté du capitaine. Il y aura lieu à contribution, si toutefois les autres conditions sont remplies.

Une deuxième condition de fond pour qu'il y ait avarie commune est que le sacrifice soit fait dans un

Digitized by Google

intérêt de conservation *commun* au navire et à la cargaison. Un sacrifice qui aurait été fait dans l'intérêt du navire seul n'entrerait pas en avarie commune, même si les marchandises en avaient ensuite profité par contrecoup. Le code parle de *bien et salut commun* sans exiger un péril imminent. Emerigon, dans son traité des assurances, exige que le péril soit imminent. Cette doctrine a été avec raison abandonnée. L'imminence du danger serait impossible à déterminer. Du reste l'acte de volonté prouve bien qu'il a dû y avoir péril. Il suffira, sans attendre la dernière extrémité, qu'il y ait danger réel, de nature à compromettre le navire et la cargaison.

Pour qu'il y ait avarie commune, il faut encore que le sacrifice soit suivi d'un résultat efficace. Certains auteurs, notamment M. Cauvet, arguant de la lettre du texte de l'article 400, soutiennent que le sacrifice a dû profiter à la fois au navire et à la cargaison. Cette solution est vivement critiquée par M. de Courcy. « Ainsi, dit ce juriconsulte, lorsque le capitaine aura sacrifié un mât, il aura un recours en contribution, s'il sacrifie le navire entier et sauve la cargaison, il n'aura aucun recours. Bien plus, si le navire sacrifié dans l'intérêt de la cargaison a été abandonné puis sauvé ultérieurement, le capitaine ne peut plus réclamer de contribution à la cargaison. Il n'est pas admissible, lorsque le capitaine a fait tout son possible pour sauver la marchandise et que

Digitized by Google

celle-ci est sauvée, qu'il perde tout recours parce que son navire est devenu innavigable. » La jurisprudence a cru cependant devoir se rallier au premier système. (V. le principe énoncé dans l'arrêt de Cassation du 23 juillet 1856, D. 56, 1, 313.)

Une fois le résultat utile obtenu le caractère de l'avarie reste définitivement fixé. S'il y a eu des pertes postérieures au sacrifice, il ne saurait y avoir lieu à contribution.

La jurisprudence ne se contente pas des trois conditions de fond constitutives de l'avarie commune et en exige une complémentaire.

D'après elle, il faudrait que le danger commun eût pour cause un cas fortuit ou de force majeure ; en d'autres termes qu'il n'y eut ni vue propre de la chose, ni faute de la part du capitaine (1).

Cette jurisprudence, appuyée de certains auteurs dont MM. Desjardins, Govare et Droz (2), tire argument principalement de l'article 410 relatif au jet : « Si par tempête ou par la chasse de l'ennemi... », qui ne viserait que le cas fortuit ou la force majeure. Rien n'indique cependant qu'il faille se limiter à ces deux cas.

(1) Arrêt Cass., 6 juin 1882 : Attendu que le jet à la mer ne constitue une avarie commune qu'à la condition que le sacrifice n'ait pas été rendu nécessaire par la faute du capitaine...

(2) Desjardins, IV, nos 1018 et s. ; Droz, nos 386, 404, 406 ; Govare, no 17.

Digitized by Google

La jurisprudence fonde également son système sur les articles 403 et 405 du Code de commerce. Article 403 : « Sont avaries particulières : 1° les dommages arrivés aux marchandises par leur vice propre..... » Article 405 : « Les dommages arrivés aux marchandises, faute par le capitaine d'avoir bien fermé les écoutilles, amarré le navire, fourni de bons guindages, et par tous autres accidents provenant de la négligence du capitaine ou de l'équipage, sont également des avaries particulières supportées par le propriétaire des marchandises, mais pour lesquelles il a son recours entre le capitaine, le navire et le fret. »

Le système de la jurisprudence est repoussé par la majorité des auteurs, notamment par MM. de Courcy, de Vabroger et Lyon-Caen et Renault (1).

Le danger a bien pu il est vrai provenir d'une faute ; mais la cause directe du dommage ce n'est pas la faute elle-même. Du reste on pourrait arriver de la sorte à dire que la plupart des accidents ont eu pour cause une faute ou une négligence. Il faudrait, pour suivre jusqu'au bout le système de la jurisprudence, en arriver à supprimer la théorie même de l'avarie commune. Il vaudrait mieux dans ce cas, dit

(1) De Courcy, *Questions de droit maritime*, 2e série : Une étrange doctrine en matière d'avaries communes ; De Vabroger, *Droit maritime*, t. IV, n° 2001 : Lyon-Caen et Renault, *Traité de droit commercial*, t. V.

Digitized by Google

M. de Courcy, adopter la règle plus franche *res perit domino.*

Il est d'autre part peu équitable de faire supporter les conséquences de la faute du capitaine au propriétaire des objets sacrifiés, alors que les autres chargeurs ont profité du sacrifice. Cela n'empêche pas, d'ailleurs, de réserver à chacun des contribuables une action personnelle contre le capitaine à raison de la contribution qu'ils auraient peut-être évitée sans son imprudence.

SECTION II

Principales avaries communes.

Le Code de commerce fait, sous l'article 400, une énumération des principales avaries communes :

1° *Les choses données en composition et à titre de rachat des navires et des marchandises.*

A ce point de vue il faut distinguer la prise faite par des pirates de la prise de guerre. Dans le second cas la prise pourrait ne viser que *le navire seul* lorsque par exemple des objets neutres sont chargés sur un navire ennemi. Dans ce cas l'avarie devrait être considérée comme particulière au navire.

2° *Celles qui sont jetées à la mer.*

Digitized by Google

Le jet est l'exemple le plus ancien d'avarie commune.

L'article 411 prescrit un certain ordre dans lequel les marchandises doivent être jetées.

Il y a des cas exceptionnels dans lesquels le jet ne constitue pas une avarie commune. Des cas sont prévus par les articles 420 et 421, article 420 :

« Les effets dont il n'y a pas de connaissement ou de déclaration du capitaine ne sont pas payés s'ils sont jetés... » Article 421 : « Les effets chargés sur le tillac du navire contribuent s'ils sont sauvés. S'ils sont jetés ou endommagés par le jet, le propriétaire n'est point admis à former une demande en contribution : il ne peut exercer son recours que contre le capitaine. »

3° Les cables ou mâts rompus ou coupés ;

4° Les ancres et autres effets abandonnés pour le salut commun ;

5° Les dommages occasionnés par le jet aux marchandises restées dans le navire ;

6° Les pansement et nourriture des matelots blessés en défendant le navire ; les loyer et nourriture des matelots pendant la détention, quand le navire est arrêté par ordre d'une puissance, et pendant les réparations des dommages volontairement soufferts pour le salut commun si le navire est affrêté au mois.

7° Les frais du déchargement pour alléger le navire et entrer dans un havre ou une rivière, quand

Digitized by Google

le navire est contraint de le faire par tempête ou par la poursuite de l'ennemi ;

8° Les frais faits pour remettre à flot le navire échoué dans l'intention d'éviter la perte totale ou la prise. »

La pratique a fait naître certains cas d'avaries communes que le Code n'a pas mentionnés.

L'ordonnance de 1681 comprenait dans les avaries communes le forcement de voiles. C'est aussi l'avis de la jurisprudence et de la majorité des auteurs. M. de Courcy, ému par certains abus qui se commettent dans l'usage, voudrait en faire une avarie particulière.

La première solution nous paraît la meilleure : il y a avarie commune, du moment qu'il y a eu acte volontaire fait pour le bien ou le salut commun et afin d'éviter un péril imminent.

La jurisprudence comprend dans les avaries communes les dommages causés pour éteindre l'incendie, en laissant comme avaries particulières ceux causés aux objets atteints eux-mêmes par le feu.

Elle comprend également les frais de pompage et de remorquage, comme accessoires d'une mesure plus générale ; les marchandises employées comme combustibles au cas de prolongement forcé de voyage ; les frais d'assistance, mais seulement ceux faits avant la perte du navire (au cas de perte, ce sont des avaries particulières aux marchandises) ;

Digitized by Google

enfin les frais de sauvetage, si le sacrifice est fait dans l'intérêt commun.

SECTION III

Législation comparée.

Les législations de tous les pays font la distinction des avaries en deux catégories et admettent le principe de la contribution. Mais elles sont loin de s'accorder sur les caractères distinctifs de chacune des avaries et sur leur règlement.

Allemagne (Code de commerce de 1897). — Article 700. — « Tout dommage causé intentionnellement au navire, à la cargaison ou à tous les deux, en vue de les soustraire à un danger commun, par le capitaine ou sur son ordre, ainsi que celui qui peut résulter, plus tard, de semblables mesures, de même que les dépenses exposées dans le même but, sont des avaries grosses. — Les avaries grosses doivent être supportées en commun par le navire, le fret et la cargaison. »

Article 701. — « Tout dommage causé par accident qui ne rentre pas dans l'avarie grosse et les dépenses qui ne tombent pas sous l'application de l'ar-

Digitized by Google

ticle 621, constituent des avaries particulières. — Les avaries particulières doivent être supportées respectivement par les propriétaires du navire et de la cargaison, chacun y contribuant pour son compte personnel. »

Avec beaucoup de raison, le Code de commerce allemand n'exclut pas du cas d'avarie commune celui où le danger provient de la faute d'un tiers, sans que cela empêche d'ailleurs le recours de chacun contre ce tiers (art. 702).

Il faut qu'il y ait eu salut commun du navire et de la cargaison, chacun en tout ou en partie.

Le Code est muet sur la nécessité d'une délibération préalable.

Argentine. — Pour qu'il y ait avarie commune, il faut que le danger ait été imminent.

Le vice propre de la chose et la faute d'autrui sont exclusifs de l'avarie commune.

La délibération préalable est en outre prescrite à peine de nullité (art. 1316).

Belgique (loi du 21 août 1879). — Article 102 : « Sont avaries communes : les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien et le salut commun du navire et des marchandises. »

Les dépenses de relâche effectuée à la suite de

Digitized by Google

fortune de mer capable de mettre le navire et la cargaison en danger commun sont avaries communes, sauf si la relâche est motivée par des avaries provenant d'un *vice propre* ou d'une *faute imputable au capitaine ou à l'équipage.*

La loi ne parle pas de délibération préalable.

Espagne. — L'article 811 du Code de commerce considère comme avaries communes tous les dommages soufferts et les dépenses faites volontairement pour sauver le navire, son chargement, *ou* l'un et l'autre à la fois.

L'article 813 prescrit la délibération préalable, sauf dans les cas d'extrême urgence.

Grande-Bretagne et États-Unis. — Pour qu'il y ait avarie commune, il faut qu'il y ait acte intentionnel et sacrifice volontaire et *délibéré* en vue de conjurer un danger commun. Mais il n'est pas nécessaire qu'un résultat utile ait été obtenu.

On admet en avaries communes les dommages provenant directement du jet, mais la convention contraire est permise Le forcement de voiles n'est pas en principe considéré comme avarie commune.

La faute du capitaine ou le vice propre de la chose excluent l'avarie commune ; si la faute provient d'un tiers, l'avarie commune existe au profit de tous ceux qui n'ont pas été cause de la faute.

Digitized by Google

Italie. — L'article 643 du nouveau Code de commerce de 1882 comprend dans les avaries communes les dépenses extraordinaires faites et les dommages soufferts volontairement pour le bien et le salut commun du navire et des marchandises. L'article 657 du même Code exige la délibération préalable.

Pays-Bas. — Après une assez longue énumération d'espèces, l'article 699 du Code néerlandais classe dans les avaries communes, d'une façon générale, « les dommages causés volontairement dans le cas de danger, et soufferts comme suite immédiate de ces événements, ainsi que les dépenses faites en pareilles circonstances, *après délibérations prescrites*, pour la conservation et le salut commun du navires et des marchandises. » L'article 700 écarte les dommages causés par le vice propre des marchandises ou du navire et par la faute du capitaine ou des gens de l'équipage.

Portugal. — Article 635, § 1er : « Sont avaries communes toutes les dépenses extraordinaires et les sacrifices faits volontairement par le capitaine ou sur ses ordres, pour éviter un péril pour le salut commun du navire et de ses facultés, depuis son chargement et son départ jusqu'à son retour et son déchargement. » Aucune disposition ne prescrit de délibération préalable.

Digitized by Google

Roumanie. — Article 665 : « Sont avaries communes ou grosses les frais extraordinaires faits et les dommages soufferts volontairement pour le salut commun du navire et du chargement. » Le vice propre et la faute excluent l'avarie commune. La loi ne prescrit pas de délibération.

Russie. — Pour qu'il y ait lieu à avarie commune il faut qu'il y ait péril commun. Ni la faute ni le vice propre n'empêchent l'avarie d'être commune.

Pays du nord de l'Europe (Suède, Norvège, Danemark, Finlande). — Les Codes de ces pays exigent pour qu'il y ait avarie commune que *le péril soit commun* et qu'une *délibération* ait précédé l'acte volontaire. En ce qui concerne la faute c'est le système allemand, qui admet même dans ce cas le caractère commun de l'avarie, qui est adopté.

Règles d'York et d'Anvers. — A la suite de congrès tenus successivement à Glasgow en 1860, à Londres en 1862, à York, Anvers, et Liverpool en 1890 fut rédigé un projet de règles internationales relatives aux avaries communes.

Ces règles appelées généralement « Règles d'York et d'Anvers » visent dans leur neuf premiers articles les caractères des avaries communes. En voici le texte.

Digitized by Google

Règle I. — « Aucun jet de marchandise chargée sur le pont ne sera admis en avarie commune. Sera assimilée au pont toute construction ne faisant pas corps avec la membrure du navire. »

Règle II. — « Le dommage causé aux effets ou marchandises par l'eau pénétrant inévitablement dans la cale par les écoutilles ouvertes ou par toute autre ouverture pratiquée en vue d'opérer un jet, sera bonifié en avarie commune, pour autant que la perte résultée du jet soit elle-même admissible en avarie commune.

« Le dommage causé par bris, frottement ou autrement à la suite d'un désarrimage conséquence du jet, sera bonifié en avarie commune, pour autant que la perte résultant du jet soit elle-même admissible en avarie commune. »

Règle III. — « Le dommage causé au navire ou à la cargaison conjointement ou séparément, par l'eau ou autrement, en vue d'éteindre un incendie à bord, sera réputé avarie commune ; toutefois aucune bonification ne sera faite pour le dommage causé par l'eau aux colis qui ont été atteints par le feu. »

Règle IV. — « La perte ou le dommage résultant du coupement des débris ou restants de bois ronds ou d'autres objets déjà endommagés par fortune de mer ne sera pas bonifiée en avarie commune. »

Règle V. — « L'échouement volontaire d'un navire coulant bas d'eau ou en dérive vers la côte

Digitized by Google

ou sur des rochers ne sera pas considéré comme sacrifice, et le dommage occasionné au navire, au chargement et au fret conjointement, ou séparément par le fait de cet échouement, ne sera pas bonifié en avarie commune. »

Règle VI. — « Le dommage causé au navire ou à la cargaison par suite d'un forcement de voiles ne sera pas bonifié en avarie commune. »

Règle VII. — « Lorsqu'un navire sera entré dans un port de relâche dans des circonstances telles que les frais d'entrée dans ce port sont admissibles en avarie commune, les frais à la sortie seront également admis en avarie commune, pour autant que le navire ait quitté ledit port avec tout ou partie de sa cargaison primitive. »

« Et quand les frais de débarquement de la cargaison dans ledit port sont admissibles en avarie commune, il en sera de même des frais de rembarquement, d'arrimage, ainsi que tous les frais de magasinage de la cargaison. »

Règle VIII. — « Lorsqu'un navire sera entré dans un port de relâche dans les circonstances prévues par la règle précédente, les gages et nourriture du capitaine et de l'équipage, depuis l'entrée dans ce port jusqu'au moment où il aura été remis en état de continuer son voyage, seront admis en avarie commune. »

Règle IX. — « Le dommage causé à la cargaison

Digitized by Google

par le débarquement dans un port de relâche ne sera pas admis en avarie commune, au cas où cette cargaison aura été débarquée à l'endroit et de la manière en usage dans ce port pour les navires non en détresse. »

Le Congrès international réuni à Anvers en 1885 a émis des dispositions plus générales. Voici le texte des principales résolutions de ce congrès, rédigées sous forme de réponse à un questionnaire et relatives aux caractères des avaries communes.

« L'uniformité des lois maritimes ne peut être établie et maintenue que si ces lois se bornent à définir l'avarie commune, laissant aux parties le soin d'en énumérer les principaux cas. »

« Sont avaries communes toutes dépenses extraordinaires et tous sacrifices faits volontairement pour la sécurité commune du navire et de la cargaison. »

« Le navire ou la cargaison doit être sauvé en tout ou en partie ; il n'est pas nécessaire que l'un et l'autre le soient. »

« Il ne suffit pas que la dépense ou le sacrifice soit dicté par un intérêt commun quelconque ; le but de cette mesure d'intérêt commun doit être d'échapper à un danger, sans que l'imminence du danger soit requise. »

« Les règles relatives à l'avarie commune doivent

Digitized by Google

s'appliquer même lorsque le danger, cause primordiale du sacrifice ou de la dépense, a été amené soit par la faute du capitaine, de l'équipage ou d'une personne intéressé au chargement, soit par le vice propre du navire ou de la marchandise. Le recours que donne la faute ou le vice propre doit être indépendant du règlement de l'avarie commune. »

« Il importe que le salut, au lieu de procéder directement du sacrifice, se produise par suite de circonstances indépendantes. »

Digitized by Google

CHAPITRE III

RÈGLEMENT DES AVARIES COMMUNES

—

SECTION PREMIÈRE

Règles de fond.

L'opération par laquelle est déterminée la proportion dans laquelle chacun doit contribuer à la réparation de l'avarie commune, s'appelle le règlement d'avaries. Elle comprend trois phases essentielles : la détermination d'une masse active ou créancière; celle d'une masse passive ou contribuable et la répartition suivant laquelle chacun de ceux qui ont profité du dommage aura à contribuer dans chacune des deux masses.

Lorsqu'une avarie est considérée comme particulière, le propriétaire de l'objet détérioré ou perdu supporte lui-même les conséquences de sa propre perte en vertu de la règle : *res perit domino*. Au cas d'avarie commune au contraire, les chargeurs et les propriétaires du navire, plus généralement tous

Digitized by Google

ceux qui ont profité du sacrifice volontaire, doivent contribuer à le réparer.

I. — *Constitution de la masse active ou créancière.*

Dans cette opération, un principe fondamental doit nous guider. « Chacun de ceux, dont la propriété a été sacrifiée ou qui ont fait une dépense dans l'intérêt commun, doit être placé dans la même situation pécuniaire que si le sacrifice avait porté sur une autre chose ou si la dépense avait été faite par un autre intéressé. » (Lyon-Caen et Renault.)

La masse active devra comprendre d'abord tous les frais de réparation, toutes les fois que la réparation aura été possible. Cependant le navire, à moins de sortir des chantiers, n'est pas neuf, et pour ne pas mettre l'armateur dans une situation meilleure qu'il n'aurait été s'il n'avait pas subi de dommage, on fera la *différence du neuf au vieux*, c'est-à-dire la différence entre le prix du navire à l'état de neuf et à l'état où il se trouvait avant l'avarie. D'après la jurisprudence, la différence doit être faite à forfait, du tiers du prix total.

Les avaries ne sont pas toujours réparables : le navire peut se trouver dans l'état complet d'innavigabilité ; les marchandises sont souvent jetées à la mer et perdues ainsi. Il convient alors d'estimer la

Digitized by Google

valeur du navire et de ses accessoires ainsi que la valeur des marchandises.

Pour le navire, on présume, sauf preuve contraire, que le navire était muni de tous ses accessoires les plus indispensables à la navigation. On retranche de la valeur totale le produit de la vente des débris et l'on fait la différence du neuf au vieux.

L'armateur étant privé du prix de son fret, ce prix doit être ajouté à la valeur du navire. D'après l'article 414, il faut entendre par valeur du navire celle qu'il a au port de déchargement. Il convient d'indiquer que les polices françaises n'admettent généralement pas la différenee forfaitaire du tiers et établissent une différence qui doit varier avec l'état de vétusté du navire.

L'estimation des *marchandises* est faite d'après la qualité désignée dans le connaissement et d'après la valeur de marchandises de la même espèce au port de déchargement. A défaut de connaissement et sauf au cas où elles se trouvent inscrites sur le livre de bord, elles ne sont pas comprises dans la masse créancière. De la valeur des marchandises au port de déchargement doivent être déduits les frais mêmes du déchargement. Le fret ne doit pas être déduit car le chargeur le doit quand même, aux termes de l'article 301.

La masse active comprend en outre toutes les dépenses qui ont leur source dans une avarie com-

Digitized by Google

mune : les frais de relâche, les loyers des gens de mer.

Au contraire, suivant l'article 406, les « lamanages, touages, pilotages pour rentrer dans les havres ou rivières, ou pour en sortir, les droits de congés, visites, rapports, tonnes, balises, ancrages et autres droits de navigation, ne sont point avaries; mais ils sont de simples frais à la charge du navire.

La masse active comprend enfin tous les frais mêmes du règlement.

II. — *Constitution de la masse passive ou contribuable.*

Ici encore un principe général va nous diriger.

D'une façon générale l'armateur et le chargeur doivent contribuer au sacrifice ou à la dépense en proportion de l'avantage pécuniaire qu'ils en ont retiré.

La masse passive ou contribuable doit comprendre en principe tout ce qui a profité directement du sacrifice et qui peut être évalué en argent.

L'article 419 établit une exception : « Les munitions de guerre et de bouche, et les hardes des gens de mer, ne contribuent point au jet — et on doit étendre cette disposition à toutes les avaries communes — la valeur de celles qui auront été jetées

Digitized by Google

sera payée par contribution sur tous les autres effets. » Dans l'usage, on étend généralement cette exception aux bagages des passagers.

Le sacrifice volontaire opéré en vue du salut commun a permis au propriétaire du navire de sauver celui-ci ; il lui a évité en outre la perte de son fret. Il est donc juste de comprendre le fret dans la masse contribuable.

Une difficulté s'élève cependant au cas où le fret est stipulé non restituable, ou, ce qui revient au même, payable à tout événement. La jurisprudence déclare que la clause ne peut modifier la masse contribuable. Cette solution nous paraît critiquable et il vaut mieux admettre avec MM. Lyon-Caen et Renault et pour respecter la liberté des conventions, que dans ce cas le fret n'est plus en risque pour l'armateur. Au surplus l'article 398, qui précède immédiatement l'article 399 établissant la grande distinction des avaries communes et des avaries particulières, indique d'une façon bien nette qu' « *à défaut de conventions spéciales* entre toutes les parties, les avaries sont réglées conformément aux dispositions ci-après..... »

Aux termes de l'article 417, « la répartition pour le paiement des pertes et dommages est faite sur les effets jetés et sauvés, et sur la moitié du navire et du fret, à proportion de leur valeur au lieu du déchargement.

Digitized by Google

Les marchandises ne doivent pas être estimées à leur valeur brute au port de déchargement. Pour se représenter en effet le profit exact que le propriétaire de ces marchandises a retiré du sacrifice il faudrait déduire le fret sans quoi l'intéressé, contribuant implicitement pour le fret qui est compris dans la valeur brute, contribuerait, dans cette mesure, en même temps que l'armateur lui-même.

Certaines décisions (1), approuvées par quelques auteurs, n'ont pas admis la déduction du fret de la valeur des marchandises. Cette solution est critiquée par d'autres arrêts plus récents (2) et par la grande majorité des auteurs.

Pour la contribution du *navire* la loi française prescrit un mode de calcul vraiment extraordinaire et même exorbitant du droit commun.

L'article 417 stipule en effet que « la répartition pour le paiement des pertes et dommages est faite sur les effets jetés et sauvés et sur la *moitié* du navire et du fret. » Cette règle, à l'encontre de toute justice, nous vient de l'Ordonnance de 1681. Valin, et après lui Emerigon et Pothier, ont vu dans cette règle l'expression, déterminée *à forfait*, de la valeur nette du navire.

Il paraît vraiment difficile d'admettre que le navire

(1) V. notamment Aix, 3 juin 1846. (D. 46, 2, 129.)
(2) V. notamment Aix, 4 février 1858. (S. 59, 2, 141.)

Digitized by Google

perde, en cours de voyage, *la moitié* de sa valeur. La règle de l'article 417, bien qu'universellement critiquée aujourd'hui par les auteurs, s'impose cependant aux tribunaux, qui s'efforcent, en fait, d'en atténuer les effets, faute de pouvoir changer le principe.

Le Code de commerce a même voulu renchérir, semble-t-il, sur la règle de l'ordonnance de 1681 en édictant que le navire doit contribuer pour la moitié de sa valeur *au lieu du déchargement.*

Les accessoires du navire contribuent également pour la moitié de leur valeur et sur cette somme en fait la déduction du neuf au vieux.

Quant au fret, il doit, bien entendu, contribuer pour sa valeur nette : la faveur accordée par la loi à l'armateur est assez grande pour n'avoir pas à l'étendre, en l'absence d'un texte.

III. — *Répartition.*

Les deux opérations de constitution de chacune des masses sont faites par des experts, généralement appelés dispacheurs, nommés par la juridiction compétente. Ces experts fixent le montant des avaries communes et la part contributive de chacun et soumettent leur rapport à la juridiction qui les a nommés, pour lui faire donner, s'il y a lieu, l'homologation.

Digitized by Google

L'homologation, une fois prononcée, rend le règlement opposable à tous les intéressés, même aux assureurs, qu'ils aient été ou non représentés à l'opération.

D'après l'opinion générale, la décision d'homologation a tous les caractères d'un jugement : les parties qui ne l'ont pas contestée en première instance sont déchues de ce droit en appel.

L'homologation du règlement d'avaries donne lieu à une action directe du propriétaire dont l'objet a été sacrifié contre tous les autres intéressés : c'est ce qu'on appelle l'*action en contribution*. Ces derniers ne peuvent pas juridiquement être tenus solidairement de la dette, puisque le règlement fixe à chacun sa part ; mais il est d'usage de répartir l'insolvabilité de l'un entre tous les intéressés.

Le propriétaire du navire a, en vertu de l'article 428 du Code de commerce et en garantie de son action, un privilège sur les marchandises. Mais, pas plus que pour le paiement du fret, il n'a aucun droit de rétention semblable à celui que le Droit romain admettait dans ce cas. Ce privilège, le capitaine peut d'ailleurs l'exercer aussi bien pour les droits de l'armateur que pour ceux des chargeurs.

L'affréteur n'est tenu que *jusqu'à concurrence de la valeur des marchandises sacrifiées*, et il peut se libérer de sa dette par l'abandon de ses marchandises. Cette faculté lui est retirée cependant une fois

Digitized by Google

qu'il a pris livraison de ses marchandises. C'est ce que décide une jurisprudence constante, basée à la fois sur la tradition, l'usage et l'esprit même du Code : l'intention du législateur ne paraît pas douteuse à cet égard.

SECTION II

Règles de forme.

Les parties intéressées sont entièrement libres de fixer comme elles l'entendent la façon dont se fera la répartition. Mais la loi exige pour cela qu'il y ait unanimité, toujours difficile à obtenir. Aussi a-t-elle prévu certaines règles suivant lesquelles, en l'absence de toute convention possible, il doit être procédé au règlement des avaries. Le règlement fait dans les formes prescrites a en outre l'avantage d'être opposable, avons-nous vu, à tous les intéressés, même aux assureurs.

Le règlement doit être fait, à moins d'impossibilité matérielle absolue, dans le lieu du déchargement ou plus exactement dans le lieu de destination des marchandises.

Toute personne intéressée peut provoquer ce règlement : le capitaine, l'armateur ou le chargeur, à

Digitized by Google

la seule condition de mettre en cause toutes les personnes intéressées directement.

I. — *Juridiction devant laquelle la demande devra être portée.*

L'article 414 établit une distinction : « ... Les experts sont nommés par le tribunal de commerce si le déchargement se fait dans un port français. Dans les lieux où il n'y a pas de tribunal de commerce, les experts sont nommés par le juge de paix. »

« Ils sont nommés par le consul de France et, à son défaut, par le magistrat du lieu, si la décharge se fait dans un port étranger... »

Les autorités dont il vient d'être question, compétentes pour nommer les experts, le sont également pour accorder ou refuser l'homologation et, par suite, pour statuer au cas de contestation.

L'article 416 indique que « les experts nommés en vertu de l'article précédent font la répartition des pertes et dommages ». — « La répartition est rendue exécutoire par l'homologation du tribunal. »

« Dans les ports étrangers, la répartition est rendue exécutoire par le consul de France, ou, à son défaut, par le tribunal compétent sur les lieux. »

Les parties peuvent parfaitement, au cas où le

Digitized by Google

déchargement a lieu dans un port étranger, s'adresser *de plano* au magistrat étranger, principalement au cas où le consul de France résiderait beaucoup trop loin du lieu de débarquement. (Arrêt de Cassation du 26 juillet 1881. Sirey, 83, 1, 150.)

II. — *Conditions de recevabilité de l'action en contribution.*

Aux termes de l'article 408 « une demande pour avaries n'est point recevable, si l'avarie commune n'excède pas un pour cent de la valeur cumulée du navire et des marchandises ». La jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour décider que cette disposition, bien que placée au titre des avaries, ne concerne que les rapports d'assureur à assuré.

En dehors de cette règle, le Code soumet la recevabilité de l'action en contribution à deux autres conditions contenues dans l'article 435. « Sont non recevables : toutes actions contre le capitaine et les assureurs pour dommage arrivé à la marchandise, si elle a été reçue *sans protestation*. — Toutes actions contre l'affréteur, pour avaries, si le capitaine a livré les marchandises et reçu son fret *sans avoir protesté*. » La loi du 24 mars 1891 ajoute : « Ces protestations sont nulles si elles ne sont faites et signifiées dans les vingt-quatre heures et si, dans le

Digitized by Google

mois de leur date, elles ne sont suivies d'une demande en justice. »

Les termes de l'article 435, très généraux, reçoivent leur application en matière d'avarie.

Enfin, au cas où, pour une raison ou pour une autre les deux fins de non-recevoir ne s'appliqueraient pas, l'article 443 dispose : « Sont prescrites... Toute demande en délivrance de marchandises un an après l'arrivée du navire. »

Un arrêt de Cassation du 1er juin 1870 (S. 70, 1, 356), appuyé par MM. Ruben de Couder et de Valroger, a tendu à restreindre cette prescription à la demande en délivrance proprement dite. La majorité des auteurs reconnaît au contraire avec raison que l'article 433 doit recevoir son application pour l'action en contribution qui n'est en somme qu'un accessoire, un succédané pour ainsi dire de l'action en délivrance.

SECTION III

Législation comparée.

Allemagne. — Le fret n'est pas dû pour les marchandises sacrifiées, à moins qu'il ne soit stipulé payable à tout événement.

Digitized by Google

Article 715. — « L'indemnité pour le fret perdu se détermine par le montant du fret que les marchandises auraient dû payer, si elles étaient parvenues avec le navire au lieu de leur destination et au lieu où le voyage se termine quand le lieu de destination n'est pas atteint par le navire. »

Les marchandises sacrifiées contribuent pour leur valeur nette dans les deux masses.

Article 717. — « Le navire, avec ses agrès et apparaux contribue : 1° à raison de la valeur qu'il a dans l'état où il se trouve au moment où le voyage est terminé et où le déchargement commence ; 2° à raison du dommage qu'il a éprouvé avec ses agrès et apparaux et qui entre en ligne de compte comme avarie grosse. La plus-value procurée au navire par des réparations et des achats postérieurs à l'accident doit être déduite de la valeur mentionnée sous le 1°. »

Article 721. — « Le fret contribue pour les deux tiers : 1° du montant brut acquis ; 2° du montant considéré comme avarie grosse en vertu de l'article 717. — Il est réservé aux législations particulières des divers États de réduire à la moitié les deux tiers ci-dessus. — Le prix du passage contribue pour le montant de la diminution qu'il subit en cas de perte du navire, sous déduction des frais économisés dans ce cas. »

Article 729. — « La fixation et la répartition des dommages sont faites dans le lieu de destination, où,

Digitized by Google

si celui-ci n'est pas atteint, dans le port où se termine le voyage. »

Belgique. — Article 104. — « Les avaries communes sont supportées par les marchandises et par le montant net du fret, au marc le franc de leur valeur. »

Article 105. — « Le fret non payé, ou payé d'avance et restituable, ne contribue que pour la moitié de son montant brut. »

Article 107. – « Toute marchandise préservée contribue pour sa valeur nette au lieu du déchargement ou son produit net, déduction faite du fret à payer. Le fret payé d'avance et non restituable n'est pas déduit. »

Article 110. — « Le navire contribue *pour son montant net.* »

Article 118. — « L'état des pertes et dommages est fait dans le lieu du chargement du navire, à la diligence du capitaine et par experts. »

L'action en contribution qui n'est pas faite en justice *dans les trois mois* de l'arrivée du navire au port de destination est déclarée non recevable.

Espagne. — Les marchandises contribuent pour leur valeur au port de destination déduction faite du fret et des frais de déchargement.

Le navire contribue pour sa valeur réelle dans

Digitized by Google

l'état où il se trouve, et le fret, pour la moitié de son montant.

Grande-Bretagne et États-Unis. — Le fret non gagné est compris dans la masse créancière. Toutes les marchandises qui étaient en risque et qui ont profité du sacrifice sont comprises dans la masse contribuable pour peu qu'elles fussent transportées par le navire *en vue d'un trafic.*

Le navire contribue pour sa valeur entière, estimée à la fin du voyage, le fret, pour son montant net.

Le fret payé d'avance et acquis à tout événement contribue du chef du chargeur.

La loi applicable est la loi du port de déchargement, ou, au cas d'impossibilité d'atteindre ce port, du port où il s'est arrêté. Le capitaine a un privilège et un *droit de rétention* pour le montant de la contribution.

Italie. — Les dispositions du Code de commerce italien sont, en ce qui concerne le règlement des avaries communes, sensiblement les mêmes que celles du Droit français.

Pays-Bas. — Les marchandises sauvées contribuent pour leur valeur d'achat augmentée de leur prix de transport jusqu'à bord.

Digitized by Google

La navire contribue pour sa valeur au port d'arrivée et le fret pour son montant net, c'est-à-dire déduction faite des mises dehors.

Portugal. — Les marchandises contribuent selon leur valeur au lieu de déchargement, déduction faite du fret, des droits d'entrée, et autres frais de déchargement.

Le navire et le fret contribuent chacun pour la moitié de leur valeur : le navire au port de destination ; le fret pour son montant brut.

Russie. — Les marchandises contribuent pour leur valeur au port d'arrivée, défalcation faite du prix du fret.

Le navire contribue pour toute sa valeur au lieu du déchargement, et le fret, pour la moitié de son montant brut.

Pays du nord de l'Europe (*Suède, Norvège, Danemark*). — Les marchandises contribuent d'après le prix qu'auraient des marchandises pareilles au lieu de destination, avec cette particularité, toutefois, que l'argent monnayé et les pierres précieuses ne contribuent que pour la moitié de leur valeur.

Le navire contribue pour sa valeur au port de destination et le fret pour la moitié de sa valeur.

Digitized by Google

Règles d'York et d'Anvers. — Les règles X, XI et XII s'occupent de la contribution.

Règle X. — « La contribution à l'avarie commune sera établie sur les valeurs réelles des propriétés à la fin de l'expédition, en y ajoutant le montant bonifié en avarie commune pour les objets sacrifiés. Du fret et du prix de passage en risque pour l'armateur seront déduits les frais de port et les gages de l'équipage qui n'auraient pas été encourus si le navire et la cargaison s'étaient totalement perdus, au moment de l'acte d'avarie commune ou du sacrifice. De la valeur des propriétés seront également déduits tous les frais y relatifs depuis l'événement qui donne ouverture à l'avarie commune. »

Règle XI. — « Dans tous les cas où un sacrifice de cargaison est admis en avarie commune, la perte du fret, s'il y en a, causée par cette perte de cargaison, sera également admise en avarie commune. »

Règle XII. — « La valeur à bénéficier pour marchandises sacrifiées sera celle que les propriétaires auraient reçue si ces marchandises n'avaient pas été sacrifiées. »

Congrès international d'Anvers de 1885.

« La masse contributive doit se composer :

1° De la valeur nette intégrale qu'auraient eu, au moment et au lieu du chargement, les choses sacrifiées ;

Digitized by Google

2° De la valeur nette intégrale qu'ont, aux mêmes lieu et moment, les choses sauvées, ainsi que du montant du dommage qui leur est causé pour le salut commun ;

3° Du fret net à faire.

Les effets et loyers des gens de mer, les bagages des passagers, les munitions de guerre et de bouche dans la mesure nécessaire au voyage, bien que remboursées par contribution, le cas échéant, ne font pas parties de la masse contributive. »

« Les objets successivement sacrifiés, ou plutôt les indemnités dues à leurs propriétaires, étant grevés d'obligations réciproques, les indemnités relatives au second sinistre pour avoir été sauvées par le premier sacrifice, celles relatives au premier sinistre pour l'avoir été par le second sacrifice, il faut régler simultanément, à la fin du voyage, toutes les avaries communes. Il n'en est autrement que lorsqu'une marchandise est débarquée ou embarquée à un port d'échelle, et pour cette marchandise seulement. »

Digitized by Google

CHAPITRE IV

DES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE D'AVARIES

—

Le règlement d'avaries communes doit se faire au port de déchargement. Quel sera, dans ce port, le statut applicable au règlement ?

Les législations, nous l'avons vu, présentent des différences importantes tant au point de vue du classement des avaries et à celui des règles qui régissent la contribution, qu'en ce qui concerne les formes mêmes du règlement.

Certaines avaries considérées comme particulières dans tel pays, seront regardées comme grosses dans tel autre pays et réciproquement,

Les règles d'après lesquelles contribuent le navire et le fret ne sont pas les mêmes dans tous les pays. Il en résulte de nombreux conflits de lois.

Nous étudierons d'abord les règles de formes avant d'aborder la question de savoir quel est le statut applicable au règlement.

Digitized by Google

SECTION PREMIÈRE

Règles de forme

I. — *Du tribunal compétent.*

Lorsque le règlement d'avaries se poursuit en France, entre français, le tribunal compétent est le tribunal du port de destination d'une façon générale.

Lorsque des étrangers se trouvent parmi les intéressés les règles à suivre ne sont pas les mêmes selon que le port de déchargement est un port français ou un port étranger.

§ 1. — Le port de déchargement est un port français.

La compétence indiquée par l'article 414 n'est certes pas d'ordre public ; les étrangers peuvent valablement y déroger, Mais la convention autorisée par la jurisprudence ne doit être validée qu'autant que tous les intéressés l'ont formellement agréée (1).

En l'absence de toute convention le tribunal français du lieu de déchargement est compétent au cas

(1) Voyez not. arrêt Rouen, du 20 mars 1878. (*Recueil de jurisprudence du Havre*, 78, 2, 117.)

Digitized by Google

de concours entre français et étrangers, en vertu des articles 14 et 15 du Code civil, qui donnent compétence aux tribunaux français pour les actions intentées par un Français contre un étranger ou par un étranger contre un français.

La règle est formelle : la décision d'un autre tribunal qui se serait saisi de la question ne pourrait pas être exécutoire en France, comme rendu incompétemment. C'est le principe qu'a admis la Cour de Cassation dans son arrêt du 13 février 1882 (§ 82, 1, 341) tout en réservant le cas où le français a renoncé, expressément ou implicitement à l'article 14 du Code civil.

Le tribunal français du lieu du déchargement serait encore compétent pour un règlement fait entre étrangers de nationalités diverses.

Le règlement d'avaries constitue une sorte de mesure conservatoire des droits de chacun et il appartient aux tribunaux de chaque pays de prendre des mesures à l'égard de quiconque, et à plus forte raison en l'absence du juge national.

Le tribunal français du port de déchargement est compétent non seulement pour nommer les experts, mais encore, au besoin, pour homologuer le règlement.

Si tous les intéressés sont de la même nationalité, il n'y a plus de conflit possible : c'est leur consul qui sera valablement saisi. Le tribunal français ne pourra

Digitized by Google

l'être qu'en cas d'empêchement de l'agent consulaire ou à son défaut.

§ 2. — Le port de déchargement est un port français.

Les parties sont libres de stipuler dans un connaissement que les avaries seront réglées dans un port déterminé et cette convention permet de saisir valablement le magistrat du lieu indiqué.

A défaut de convention spéciale, le consul est compétent si les parties sont de la même nationalité et le magistrat du lieu dans le cas contraire. Les consuls ne peuvent avoir compétence en effet, et, sauf convention contraire, qu'à l'égard de leurs nationaux (1). Certaines conventions internationales ont donné compétence aux différents consuls pour le règlement des avaries souffertes en cours de route, mais elles ne modifient en rien le principe.

II. — *Procédure.*

La procédure à suivre sera partout celle du tribunal du lieu où est portée la contestation. La règle *locus regit actum* reçoit ici son application. Les juges

(1) Il en est différemment dans les Échelles du Levant, où la compétence des consuls a été beaucoup plus étendue par l'Édit de 1778.

Digitized by Google

doivent procéder dans les formes de la loi dont ils relèvent pour tout ce qui est relatif à la marche de l'instance engagée.

Mais il faut distinguer des formes celles qui, se rattachant au fond même du litige, exercent une influence directe sur la solution du procès. Ainsi la formalité du serment que doivent prêter les experts nommés par les consuls français est tellement substantielle qu'elle est prescrite à peine de nullité (1).

SECTION II

Règles de fond.

Statut applicable au règlement.

La compétence du tribunal une fois fixée, la question se pose de savoir quelle loi devra appliquer le tribunal saisi. Sera-ce la loi du lieu où s'est produite l'avarie ou la loi du pavillon que porte le navire, celle de la nationalité des parties en cause ou celle du port de déchargement. La difficulté sur ce point, très importante au point de vue du droit, l'est beau-

(1) V. Trib. de commerce de Marseille, 29 mars 1832 (*Journal de jurisprudence de Marseille*, 1832-33, 1, 225.)

Digitized by Google

coup moins en fait car les parties prennent souvent la précaution d'indiquer à l'avance les principes selon lesquels devront s'opérer dans leurs rapports réciproques, la classification et la répartition des avaries (1).

Mais la convention n'est opposable qu'à ceux qui l'ont signée. Ainsi, par exemple, la clause d'une charte partie portant qu'au cas d'avaries communes il sera procédé à leur règlement à Londres, conformément aux coutumes du Lloyd, ne peut avoir d'application qu'autant que le débarquement s'opère dans un port anglais. Elle ne peut être invoquée par le capitaine contre l'affréteur lorsque le débarquement s'effectue en France, alors que la cargaison a été délivrée, partie à l'affréteur, partie à divers réclamateurs auxquels la charte-partie était étrangère. (Rouen, 20 mars 1876. *Recueil de jurisprudence du Havre*, 78, 2, 117).

Pour résoudre la difficulté plusieurs systèmes ont été proposés.

Le système le plus généralement adopté (2) est le

(1) Sur la liberté des conventions en cette matière voyez not. Cass., 22 août 1871. (D. 732, 1, 182).

(2) Voyez notamment : Jurisprudence, Rouen, 7 juin 1856 *(Journal de Jurisprudence de Marseille*, 56, 2, 148*)*; Tribunal de commerce du Havre, 28 mars 1877 et Rouen, 20 mars 1878 *(Journal du Droit international privé*, 78 p. 157 et 399). — Doctrine : Frignet, II, 537 ; Govare, p. 185; Asser et Rivier, n. 119 ; Desjardins, IV, 968 ; de Valroger, V, 2173, etc., etc.

Digitized by Google

suivant : le règlement des avaries communes doit être fait d'après la loi du lieu du déchargement. La jurisprudence et la grande majorité des auteurs fournissent, à l'appui de cette solution, des arguments assez puissants, du moins en apparence.

On fait d'abord remarquer que les obligations résultant du règlement d'avaries se rattachent au contrat d'affrétement. Or c'est la loi du port de débarquement que l'on applique pour l'exécution de ce contrat d'affrétement. Il faut donc, dit-on, et par voie de conséquence, appliquer la même loi à toutes les obligations qui dérivent du contrat d'affrétement et particulièrement à celles qui résultent du règlement d'avaries.

On rappelle en outre que le tribunal du lieu du déchargement est, d'une manière incontestable, le seul compétent pour présider au règlement d'avaries. Comment ce tribunal pourrait-il appliquer une autre législation que la sienne ? Chaque nation possède seule et de manière exclusive la souveraineté et la juridiction dans toute l'étendue de son territoire. « Aucune nation, dit-on, n'étant tenue d'admettre dans son territoire l'application de lois étrangères, les juges n'ont, en principe, d'autre loi à observer pour la décision des contestations qui leur sont soumises, que celle de leur pays. » (Aubry et Rau, I, 31). La seule exception à ce principe est celle relative au statut personnel, c'est-à-dire aux dispositions

Digitized by Google

qui régissent l'état et la capacité des personnes. Or il ne s'agit ici ni d'une question d'état ni d'une question de capacité ; le droit commun doit donc conserver tout son empire, et c'est la loi nationale du tribunal compétent qui doit être appliquée.

Un troisième argument, non moins important, est celui de la prétendue *réalité* de l'action d'avaries, telle que l'a reconnue la jurisprudeuce de la Cour de Cassation (1). Le sacrifice, dit-on, n'intéresse que les objets : le propriétaire, n'étant nullement engagé, peut toujours se libérer en faisant abandon des objets sauvés ; il n'est tenu d'ailleurs que dans la mesure de la valeur de ces objets. De plus, c'est une action mobilière. Or, en cette matière, la règle généralement admise est que c'est la *lex rei sitæ*, autrement dit la loi du lieu où se trouve l'objet mobilier au moment de la contestation, qui doit recevoir son application. Les auteurs mêmes qui se réfèrent au statut personnel du propriétaire, suivant la règle *mobilia ossibus personæ inhærent*, sont obligés de faire exception pour les objets mobiliers considérés en eux-mêmes par rapport à certaines règles, soit d'ordre public, soit de forme et de publicité qui les concernent ; et c'est précisément le cas ici d'appliquer la règle *lex rei sitæ*.

D'autres raisons, pratiques celles-là, sont données

(1) Voyez not. Cass., 16 février 1841. (S. 41, 1, 177.)

Digitized by Google

en faveur du système de la loi du port de déchargement : il faudrait pour changer une coutume déjà si ancienne, dit-on, des raisons vraiment décisives qui nous manquent. On fait remarquer d'autre part que le règlement sera beaucoup mieux fait, dressé conformément à une loi que le juge connaît, que dressé d'après une loi étrangère dont le sens peut lui échapper. Les experts dispacheurs ont une grande habitude des règlements faits chez eux ; s'il leur fallait étudier toutes les législations étrangères applicables, il leur faudrait perdre chaque fois un temps précieux or les règlements d'avaries ne souffrent pas de retards. Arriveraient-il du reste jamais à l'application adéquate de loi étrangère ?

Enfin, toujours en faveur du premier système, on présume que la volonté des parties a été de sacrifier à la loi du port de reste pour toutes les difficultés des avaries comme pour toutes les difficultés issues du transport. Le principal intéressé n'est-il pas, au surplus, le destinataire lui-même plutôt que le chargeur : celui-là trouvera beaucoup plus naturel de voir appliquer sa loi propre.

De tous les arguments présentés précédemment il semblerait résulter que la loi du lieu de déchargement devrait seule s'appliquer au règlement d'avaries. Cette règle a cependant de nombreux inconvénients, théoriques et pratiques.

Il faut remarquer tout d'abord que le lieu du

Digitized by Google

débarquement n'est pas toujours bien déterminé à l'avance ; lorsque le navire quitte son port de débarquement on ne sait pas toujours exactement où seront débarquées les marchandises dont il est chargé. Souvent le navire part sans destination déterminée. A un certain endroit, un représentant des chargeurs ou le propriétaire de la cargaison indique au capitaine vers quel port il doit se diriger.

Il arrive même parfois, lorsque le navire à une direction par avance déterminée, qu'un accident de mer vient l'empêcher d'arriver à destination et l'oblige ainsi à opérer ailleurs le débarquement dans le port le plus proche.

Il nous paraît singulier et même exorbitant, que les intérêts de tous les chargeurs, dont l'importance considérable n'a pas besoin d'être rappelée, se trouvent dépendre d'un véritable hasard, d'un changement de direction absolument imprévu, ou même de l'intérêt du consignataire de la cargaison. Nul ne voudrait contracter dans une semblable ignorance du droit appelé à gouverner l'exécution du pacte conclu.

En dehors de ces inconvénients pratiques qui résultent de l'application de la loi du port de déchargement, la règle elle-même, en théorie, est loin de reposer sur des bases inébranlables.

D'abord rien ne prouve l'existence d'une présomp-

Digitized by Google

tion de volonté des parties en sa faveur. Présomption pour présomption, il est beaucoup plus naturel de croire, qu'en l'absenee de convention expresse, les parties ont entendu se référer à la loi du pavillon du navire sur lequel elles ont chargé leurs marchandises, bien plutôt qu'à la loi d'un pays qui leur est inconnu. Il nous paraît d'autre part un peu puéril de dire que le principal intéressé au règlement est le consignataire de la cargaison. Ce sera toujours, en effet, le chargeur qui supportera, en définitive, les conséquences de la contribution.

La raison basée sur la coutume et l'usage ne nous paraît guère meilleure. D'abord une pratique peut être mauvaise et ce peut être une raison de l'abandonner. La coutume dont il est question pouvait avoir sa raison d'être de simplicité au temps ou la navigation d'un pays à l'autre était peu fréquente ; elle s'expliquerait beaucoup moins aujourd'hui, avec l'extension que prend le commerce international.

Quant à la difficulté qu'éprouveraient les juges ou les experts dispacheurs à appliquer une loi étrangère, elle pourrait être soulevée dans tous les cas d'application du statut personnel. M. Smekens faisait justement remarquer, au Congrès international d'Anvers, en 1885, qu'il n'y a pas là de difficulté insurmontable. « Si les juges saisis, disait l'éminent magistrat, ont quelque difficulté à se mettre au courant des législations étrangères qu'il doivent appli-

Digitized by Google

quer, ces difficultés seront bientôt aplanies, la règle proposée *(loi du pavillon)* devant avoir pour conséquence de donner une prompte publicité aux diverses législations relatives aux règlements d'avaries. »

Un autre membre du même Congrès s'exprimait en ces termes : « Il y aurait une innovation, dites-vous, à changer une coutume depuis longtemps existante. Si cette innovation est jugée utile il faut renoncer à des prétentions individuelles et peut-être même au besoin faire disparaître de très anciens usages. »

Les partisans de la loi du port de déchargement tirent encore argument, avons-nous vu, de la prétendue réalité de l'action en contribution.

La jurisprudence paraît s'être méprise ici sur le sens du mot réalité : une action *réelle* n'est autre qu'une action tendant à la reconnaissance d'un droit réel. Or il n'est nullement question, dans l'action en contribution, de faire reconnaître un tel droit. Quiconque a profité du sacrifice n'est tenu, il vrai, que dans la mesure de la valeur des marchandises sauvées, mais cette espèce de « bénéfice de compétence » disparaît une fois que les marchandises ont été retirées, et avec lui le prétendu droit réel du propriétaire des marchandises sacrifiées, qui n'a plus entre les mains qu'un droit personnel. Un droit réel ne devrait disparaître qu'avec la destruction de la chose dont il fait l'objet. Au surplus la loi aurait-elle

Digitized by Google

parlé de privilège s'il s'était agi d'un droit vraiment réel ?

L'action est mobilière, dit-on alors, et la règle *lex rei sitæ* doit s'appliquer. La règle *lex rei sitæ* est loin d'être absolue ; elle est souvent écartée en droit maritime. Du reste, à un autre point de vue, le navire doit être placé hors des lieux régis par la loi du port de reste, et avec lui les marchandises qui sont à son bord.

Quant à ce lien indissoluble de la forme et du fond dont se prévalent les partisans du premier système, il nous paraît difficile de l'expliquer en droit.

Tous les jours, dans la pratique, les tribunaux sont appelés à appliquer des lois étrangères, même en dehors des questions de statut personnel.

Un contrat passé à l'étranger entre un français et un étranger sera régi en France par la loi du lieu de la passation.

Enfin l'argument que l'on voudrait tirer du lien existant entre le règlement d'avaries et le contrat d'affrétement nous paraît être le résultat d'une confusion. Si le règlement d'avaries présuppose un contrat d'affrétement, il n'en dérive nullement. Aucun lien de droit n'existe entre l'affrétement qui est un contrat et l'obligation de contribuer aux avaries communes, qui est une obligation quasi-contractuelle.

Digitized by Google

La loi du port de déchargement ne doit donc pas s'appliquer en matière de règlement d'avaries communes.

M. Despagnet (1) propose d'appliquer la loi personnelle des parties, si elles ont la même patrie. Cette solution non seulement ne conviendrait qu'à un très petit nombre de cas en pratique, mais encore serait contraire aux principes ; il ne s'agit pas en l'espèce de lois purement personnelles.

La majorité des auteurs (2) propose d'appliquer au règlement d'avaries la loi dite du pavillon, c'est-à-dire la loi du pays dont le navire porte le pavillon.

Cette règle, indépendamment de toutes les difficultés théoriques et de tous les inconvénients pratiques qu'elle supprime, a principalement l'avantage de ne venir à l'encontre d'aucun principe de droit.

Tout navire est soumis en effet aux lois et aux règlements de la nationalité dont il porte le pavillon. Les marchandises qu'il embarque sont soumises comme lui à sa loi nationale, absolument de même que si elles étaient sur le territoire du pays dont les couleurs flottent sur le navire. Il est donc considéré

(1) Précis de droit international privé, nº 5083.

(2) Voyez notamment : Lyon-Caen, Etudes de droit international privé maritime. (*Journal de Droit international privé*, années 1877 et 1882 ; Lyon-Caen et Renaut, *Traité de Droit commercial*, t. v ; Droz, ii, 475-76 ; Coulon et Houard, ii, 415 ; P. Fiore, *Traité de Droit international privé*, 319.

Digitized by Google

comme une portion du territoire. Les chargeurs le savent et ont, par avance, accepté tacitement cette législation.

C'est en vain que l'on essaie d'objecter que la fiction d'exterritorialité est un principe de droit public qui ne s'applique qu'aux navires de guerre. En l'absence de tout texte en la matière rien ne doit nous empêcher de l'appliquer ici puisqu'il n'est en rien contraire aux principes.

Les partisans du système de la loi du port de déchargement se plaisent à répéter que c'est leur système qui a triomphé au Congrès international de droit maritime d'Anvers en 1885.

Cela est vrai dans une certaine mesure : dans sa séance plénière, le Congrès, influencé par les considérations pratiques que nous avons signalées plus haut, a adopté cette solution.

Mais la Commission chargée d'élaborer le projet avait, à l'unanimité, proposé d'appliquer au règlement d'avaries la loi du pavillon.

Et souvent, dans les Congrès, il faut reconnaître plus de valeur doctrinale au projet élaboré et approfondi par la Commission formée de spécialistes qu'au vote de l'assemblée plénière entraîné par des raisons de hasard.

Digitized by Google

DEUXIÈME PARTIE

DES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE D'ASSURANCE

Digitized by Google

Digitized by Google

CHAPITRE PREMIER

NATURE DU CONTRAT D'ASSURANCE

—

« L'assurance est un contrat par lequel l'assureur se charge des risques de mer auxquels une chose est ou sera exposée et s'oblige envers l'assuré à l'indemniser, en tout ou en partie, du préjudice que ces risques pourront lui causer, moyennant une prime. » (Lyon-Caen et Renault.)

L'assurance est avant tout un contrat d'indemnité, le but de l'assurance n'est pas un but d'acquisition, mais une mesure de conservation et de prudence. A défaut de risque, il n'y aurait pas assurance, mais simple pari ou gageure.

De ce principe découlent plusieurs conséquences :

Il ne peut pas être question d'indemnité si la chose assurée n'est pas exposée aux risques de mer ; aucun événement maritime ne pourra causer sa perte ou l'endommager. C'est ainsi que le contrat est annulé, si l'assuré renonce à son expédition.

L'article 349 du Code de commerce accorde, dans

Digitized by Google

ce cas, à l'assureur, à titre d'indemnité, 1/2 0/0 de la chose assurée.

L'assurance serait nulle si l'objet assuré était déjà perdu ou arrivé à bon port au moment de la passation du contrat. L'article 366 établit à ce sujet une présomption contre l'assuré : « La présomption existe si, en comptant trois quarts de myriamètre par heure, sans préjudice des autres preuves, il est établi que de l'endroit de l'arrivée ou de la perte du vaisseau, ou du lieu où la première nouvelle en est arrivée, elle a pu être portée dans le lieu où le contrat d'assurance a été passé, avant la signature du contrat. » La portée de cet article peut être d'ailleurs restreinte par celle de l'article suivant. Article 367 : « Si cependant l'assurance est faite sur bonnes ou mauvaises nouvelles, la présomption mentionnée dans les articles précédents n'est point admise. Le contrat n'est annulé que sur la preuve que l'assuré savait la perte, ou l'assureur l'arrivée du navire, avant la signature du contrat. » L'article 368 ajoute : « En cas de preuve contre l'assuré, celui-ci paie à l'assureur une double prime. En cas de preuve contre l'assureur, celui-ci paie à l'assuré une somme double de la prime convenue. Celui d'entre eux contre qui la preuve est faite est poursuivi correctionnellement. » Nous n'avons pas à nous occuper ici des difficultés que soulève la question des poursuites correctionnelles, très discutée par ailleurs.

Digitized by Google

Une autre conséquence du principe général d'après lequel l'assurance n'est qu'un contrat d'indemnité est la suivante. On ne peut faire assurer une chose pour une somme supérieure à sa valeur. La loi fait une distinction, à ce sujet, entre l'assuré de bonne ou de mauvaise foi. — Article 357 : « Un contrat d'assurance et de réassurance consenti pour une somme excédant la valeur des effets chargés est nul à l'égard de l'assuré seulement, s'il est prouvé qu'il y a eu *dol ou fraude de sa part* ». — Article 358 : « S'il n'y a ni dol ni fraude, le contrat est valable jusqu'à concurrence de la valeur des effets chargés, d'après l'estimation qui en est faite ou convenue. — En cas de perte, les assureurs sont tenus d'y contribuer chacun à proportion des sommes par eux assurées. Ils ne recouvrent pas la prime de cet excédent de valeur, mais seulement l'indemnité de demi pour cent. »

Une troisième conséquence du principe général précédemment énoncé se trouve indiquée dans l'article 364 « ..... *Toute assurance cumulative est interdite.* — Dans tous les cas d'assurances cumulatives, s'il y a eu dol ou fraude, l'assurance sera réduite de toute la valeur de l'objet deux fois assuré. S'il y a deux ou plusieurs assurances successives, la réduction portera sur la plus récente. »

L'article 359 ajoute : « S'il existe plusieurs contrats d'assurance faits sans fraude sur le même char-

Digitized by Google

gement, et que le premier contrat assure l'entière valeur des effets chargés, il subsistera seul. Les assureurs qui ont signé les contrats subséquents sont libérés; ils ne reçoivent que demi pour cent de la somme assurée. Si l'entière valeur des effets chargés n'est pas assurée par le premier contrat, les assureurs qui ont signé les contrats subséquents répondent de l'excédent en suivant *l'ordre de la date* des contrats. »

Remarquons en passant que le projet de révision du Code de commerce, élaboré en 1865, laissait à l'assuré de bonne foi le droit de s'adresser à tel assureur *de son choix*, indépendamment de l'ordre des dates.

Pour qu'il y ait cumul d'assurances, il faut que ce cumul existe au triple point de vue de l'objet, de la valeur assurée et des risques.

Ainsi l'article 334 ne s'appliquera pas, par exemple, au cas où le propriétaire fait assurer la moitié de son objet à une compagnie d'assurance et l'autre moitié à telle autre ; ni au cas où, estimant sa première assurance insuffisante, il s'adresse à un second assureur pour le surplus de la valeur de l'objet ; ni encore au cas où l'on fait assurer deux fois le même objet, mais contre des risques différents : d'une part contre les risques de mer et d'autre part contre les risques de guerre.

Digitized by Google

Législation comparée.

La plupart des codes étrangers écartent la présomption de l'article 366 contre l'assuré.

Allemagne. — Article 894 : « Si l'assuré renonce, en tout ou en partie, à l'entreprise à laquelle se réfère l'assurance, ou si, sans son fait, la chose assurée n'est pas, en tout ou en partie, exposée aux risques pris à sa charge par l'assureur, la prime peut être répétée ou retenue pour le tout ou pour une part proportionnelle, sous la déduction d'une indemnité à payer à l'assureur. »

Article 900 : « Si l'assurance est sans effet à raison du défaut d'intérêt assuré ou pour cause, soit de surassurance, soit de double assurance, et, s'il y a eu bonne foi de celui qui a fait assurer au moment de la conclusion de l'assurance, et, en outre, dans le cas d'une assurance pour le compte d'autrui, s'il y a bonne foi de l'assuré au moment où le mandat a été donné, la prime peut être répétée ou retenue sous déduction de l'indemnité de ristourne. »

Article 794 : « Dans le cas où il y a double assurance, c'est la seconde, et non la première, qui est valable quand la première a été contractée sans mandat et que la seconde a été conclue par l'assuré lui-même, pourvu que, dans ce cas, lors de la conclusion

Digitized by Google

de la seconde assurance, l'assuré ne fut pas encore averti de l'existence de la première assurance ou que l'assuré eut déclaré à l'assureur, en contractant la seconde assurance, qu'il repoussait la première. »

Belgique. – Les règles sont à peu près les mêmes qu'en droit français. Aux termes de l'article 190 cependant, « si les parties sont convenues de l'évaluation du profit espéré, cette évaluation fera loi, sans qu'il soit besoin d'autre justification ».

Espagne. — Article 752 : « La police est ouverte ou évaluée. Dans les polices évaluées, l'évaluation de l'objet assuré, contenue dans la police, est présumée exacte, sauf preuve contraire. Si l'exagération est démontrée, elle peut provenir de l'erreur ou de la fraude. Dans le premier cas, le contrat est maintenu et l'indemnité réduite à la valeur exacte de la perte. Dans le second cas, le contrat est annulé dans l'intérêt seul de l'assureur, qui conserve la prime. »

Grande-Bretagne. — La matière des assurances a été codifiée en Angleterre par la loi du 21 décembre 1906. Aux termes de l'article 27, § 3 de cette loi, « la valeur de la chose assurée fixée par la police fait loi entre les parties, à moins de fraude de la part de l'assuré ».

Article 32, § 2 : « Au cas de double assurance et

Digitized by Google

à moins de clause contraire, l'assuré a la faculté de s'adresser, pour le paiement à tel assureur de son choix et quel que soit l'ordre des dates, à condition toutefois de ne pas toucher une somme supérieure à l'indemnité prévue.

Italie. — Article 428 : « L'assurance pour une somme excédant la valeur des choses assurées n'a pas d'effet à l'égard de l'assuré s'il y a eu mauvaise foi ou fraude de sa part ; et l'assureur de bonne foi a droit à la prime. S'il n'y a eu ni fraude, ni mauvaise foi de l'assuré, l'assurance a effet jusqu'à concurrence de la valeur des choses assurées ; l'assuré n'est pas tenu de payer la prime sur l'excédent, mais doit seulement une indemnité égale à la moitié de cette prime, et qui ne doit pas dépasser un demi pour cent de la somme assurée. »

L'article 435, § 2, dit cependant : « Si l'assurance a été précédée d'une estimation acceptée par l'assureur, celui-ci ne peut plus la contester que pour fraude, simulation ou falsification, sans préjudice de toute autre sanction pénale. » — Au fond l'exception tolérée par cet article équivaut à admettre l'exagération des choses assurées toutes les fois que l'assurance est précédée d'une estimation.

Pays-Bas. — Article 635 : « Si le voyage est rompu avant que les risques aient commencé, l'assu-

Digitized by Google

rance est annulée, sans paiement de la prime. La prime sera retenue par l'assuré ou restituée par l'assureur. Dans les deux cas l'assureur recevra un demi pour cent de la somme assurée, à moins que la prime entière ne s'élève pas à un pour cent ; dans ce dernier cas l'assureur recevra la moitié de la prime. »

Congrès international d'Anvers de 1885.

« L'assurance étant *un contrat d'indemnité*, l'assuré doit pouvoir, nonobstant toute stipulation contraire, et même en l'absence de fraude, contester la valeur que le contrat d'assurance attribue à l'objet assuré au lieu et au moment du départ. Il doit pouvoir contester aussi la réalité de la plus-value assurée en cours de voyage.

« Si la valeur de l'objet assuré a été agréée par lui, la preuve contraire lui incombe.

« Si le profit espéré a été agréé, l'assureur, en cas de contestation, devra justifier que l'évaluation excédait, à l'époque de la conclusion du contrat, le bénéfice auquel il devait s'attendre d'après une saine appréciation commerciale.

« La même solution s'applique au cas d'assurance de la commission, du courtage, ou d'autres avantages à retirer d'objets soumis aux fortunes de mer.

« L'assureur peut aussi contester la valeur agréée,

Digitized by Google

si elle est moindre que la valeur réelle, afin d'échapper à l'obligation de payer : 1° l'avarie commune ; 2° l'avarie particulière, si le montant des dommages mis en rapport avec la valeur réelle n'atteint pas la franchise convenue.

« L'assureur du navire assuré au voyage ou à terme à sa valeur au moment du départ, ou au moment du commencement des risques, ne peut contester la valeur assurée à raison d'une dépréciation survenue en cours de voyage. »

« Les assurances multiples faites sans fraude sur les mêmes choses et contre les mêmes risques, par les mêmes intéressés, agissant en personne ou par mandataire, doivent s'appliquer par ordre de dates.

« L'assurance postérieure faite par l'intéressé ou son mandataire, doit primer l'assurance antérieure, faite dans son intérêt par un tiers sans mandat, même si l'intéressé a ratifié cette première assurance après avoir conclu la seconde. Il n'en doit être autrement que si, en ratifiant la première assurance, l'intéressé a annulé ou postposé la seconde. »

« L'annulation de l'assurance doit être prononcée, s'il est prouvé que, à la date du contrat, l'heureuse assurée ou le sinistre était notoirement connue au lieu où se trouvait le contractant on son mandataire. »

Digitized by Google

CHAPITRE II

ÉLÉMENTS DU CONTRAT D'ASSURANCE

—

Tout contrat d'assurance maritime suppose trois éléments essentiels :

1° Un objet auquel le contrat s'applique ;

2° Des risques de mer auxquels cet objet est exposé ;

3° Une prime que l'assuré paie à l'assureur en retour de la garantie des risques que celui-ci prend à sa charge.

SECTION PREMIÈRE

Objet du contrat d'assurance.

L'article 334 du Code de commerce, modifié par la loi du 12 août 1885, indique que « toute personne intéressée peut faire assurer le navire et ses accessoires, les frais d'armement, les victuailles, les loyers des gens de mer, le fret net, les sommes prê-

Digitized by Google

tées à la grosse et le profit maritime, les marchandises chargées à bord et le profit espéré de ces marchandises, le coût de l'assurance et *généralement toutes choses estimables à prix d'argent sujettes aux risques de la navigation.* »

La grande innovation de la loi du 12 août 1885 a consisté à permettre l'assurance d'objets qu'il était impossible de faire garantir contre les risques auparavant. Avant cette loi, en effet, l'assuré ne pouvait, grâce à l'assurance, qu'être rétabli dans la situation qu'il avait avant la mise en risques. La loi du 12 août 1885 lui permet de se trouver dans la même situation que si le risque ne s'était pas produit.

Sous l'empire du Code de commerce, le propriétaire du navire ne pouvait pas faire assurer le fret, comme profit espéré ; de même le propriétaire des marchandises ne pouvait faire assurer le bénéfice qu'il espérait tirer de la vente de ses marchandises.

Les gens de mer peuvent aujourd'hui faire assurer leurs loyers, mais seulement ceux antérieurs au sinistre. C'est en somme et simplement une assurance de solvabilité de l'armateur. En outre, d'après l'opinion générale, cette assurance ne peut s'appliquer aux loyers dont les gens de mer sont privés à raison de leur faute. Cette solution, peu libérale, devrait être écartée, nous semble-t-il, au cas d'imprudence ou de faute légère.

Il nous paraît superflu de rappeler ici la règle gé-

Digitized by Google

nérale d'après laquelle l'assurance n'est qu'un contrat d'indemnité. Ainsi l'assureur ne pourra pas valablement faire assurer à la fois le fret brut et les mises dehors : il y aurait assurance cumulative. L'emprunteur à la grosse ne pourra pas davantage faire assurer la somme prêtée : ce serait une gageure puisqu'il ne serait pas tenu de rembourser cette somme au cas où les risques se réaliseraient.

L'article 342 permet l'assurance de la prime ou coût de l'assurance principale, par une stipulation spéciale. Aux termes de l'article 339, « si la valeur des marchandises n'est point fixée par le contrat, elle peut être justifiée par les factures et par les livres ; à défaut, l'estimation est faite suivant le prix courant des marchandises au temps et au lieu du chargement, y compris tous les droits payés et les frais faits jusqu'à bord, ainsi que le coût de l'assurance ».

L'assureur peut à son tour faire assurer l'assurance ; c'est ce qu'on appelle la réassurance, contrat bien distinct du contrat d'assurance : il n'y a dans ce cas aucun lien de droit entre le réassureur et l'assuré primitif.

Est-il besoin de rappeler enfin que l'objet de l'assurance doit être un objet licite ? Cela découle des principes généraux du droit.

Digitized by Google

Législation comparée.

Allemagne. — Article 778 : « Tout intérêt estimable en argent qu'a une personne à ce qu'un navire ou une cargaison surmonte les dangers de la navigation maritime, peut être l'objet d'une assurance maritime. » L'article 779 fait une assez longue énumération qui comprend le profit espéré des marchandises au port de destination.

L'article 780 interdit en général l'assurance des loyers du capitaine et des gens de l'équipage, mais l'article 796 l'autorise exceptionnellement lorsqu'elle est contractée par l'armateur : « Les frais d'armement, les loyers des gens de mer et les frais d'assurance peuvent être assurés en même temps que le navire ou séparément, en tant qu'ils ne se trouvent pas déjà assurés par l'assurance du fret brut. »

Article 799 : « ..... Le fret comme les dépenses faites durant le voyage et au port de destination ne sont compris dans l'assurance qu'en vertu d'une convention expresse..... »

L'assurance de la propriété ennemie n'est déclarée nulle qu'autant qu'elle a pour but de la couvrir contre les risques de guerre.

Belgique. — L'article 1168 du Code de commerce belge, modifié par la loi du 21 août 1879, énumère

Digitized by Google

les choses qui peuvent faire l'objet du contrat d'assurance ; il permet notamment l'assurance du fret, du loyer des gens de mer et, « en général, de toutes choses ou valeurs, estimables à prix d'argent, sujettes aux risques de la navigation ».

La loi du 11 juin 1874, dans son article 41, § 3, permet même l'assurance contractée par l'armateur sur la vie des gens de l'équipage de son navire.

Chili. — Le Code chilien présente cette particularité remarquable dans son article 1218 d'être aujourd'hui le seul à prohiber l'assurance du fret et du profit espéré.

Espagne. — L'assurance est permise pour le fret, le profit espéré et pour la solvabilité de l'assureur. Mais l'article 781, § 3, déclare nul le contrat d'assurance qui a pour objet les salaires de l'équipage.

Grande-Bretagne. — Article 16, § 1er de la loi du 21 décembre 1906 : « L'assurance du navire a pour objet : la valeur du navire au commencement du risque, les accessoires, les provisions, les sommes avancées pour les salaires des officiers et des matelots et de toutes les dépenses faites pour rendre le navire apte à effectuer le voyage. »

Il est interdit d'assurer les marchandises ennemies

Digitized by Google

ou celles dont l'importation ou l'exportation sont prohibées en Angleterre.

Italie. — L'assurance est nulle si elle a pour objet les salaires des gens de mer et les sommes prises à charge maritime.

L'assurance du profit espéré est permise indirectement par l'article 622 qui stipule que « les marchandises peuvent être assurées : ou pour le prix coûtant en y joignant les frais de déchargement et la dépense du fret, ou pour le prix courant dans le lieu de destination, à leur arrivée sans avarie ».

Pays-Bas. — Article 599 : « Le contrat d'assurance est nul s'il a pour objet :

1° Les loyers ou gages des gens de l'équipage ;

2° Les primes ou le chapeau du capitaine ;

3° Des navires ou marchandises affectés déjà à la grosse pour leur valeur entière ;

4° Des choses dont le trafic est prohibé par les lois ou règlements ;

5° Des navires, nationaux ou étrangers, employés au transport des choses mentionnées au 4°. »

Congrès international d'Anvers de 1885.

« Toutes choses et valeurs, estimables à prix

Digitized by Google

d'argent et sujettes aux risques de la navigation, doivent pouvoir faire l'objet d'un contrat d'assurance maritime. »

La question de savoir si le navire qui fait la contrebande en pays étranger et la marchandise qu'il porte peuvent former l'aliment d'une assurance valable avait été posée au Congrès, mais elle n'a pas reçu de solution.

SECTION II

Des risques.

Les risques sans lesquels il n'y aurait pas d'obligation sanctionnée par la loi, sont généralement divisés en trois catégories. Les uns sont toujours supportés par l'assureur à moins de convention contraire. D'autres ne sont à la charge de ce dernier qu'en cas de stipulation expresse. D'autres enfin ne peuvent jamais être mis à la charge des assureurs.

L'article 350 du Code de commerce, visant les risques de la première catégorie dispose : « Sont aux risques des assureurs, toutes pertes et dommages qui arrivent aux objets assurés, par tempête, naufrage, échouement, abordage fortuit, change-

Digitized by Google

ments forcés de route, de voyage ou de vaisseau, par jet, feu, prise, pillage, arrêt par ordre de puissance, déclaration de guerre, représailles, et généralement par toutes fortunes de mer. » Comme on le voit, ces risques comprennent ceux purement maritimes et les risques de guerre, dans l'opinion généralement admise, lorsque la guerre est la cause immédiate du risque.

L'article 353 établit une seconde catégorie de risques. « L'assureur n'est pas tenu des prévarications et fautes du capitaine et de l'équipage, connues sous le nom de baraterie de patron, s'il n'y a convention contraire. » C'est à l'assureur de prouver la faute ou la fraude du capitaine. Dans ce cas l'assuré peut se retourner contre l'armateur qui peut d'ailleurs, et par avance, se décharger des fautes du capitaine.

L'article 352 permet de placer d'autres risques dans la même catégorie : « Les déchets, diminutions et pertes qui arrivent par le *vice propre* de la chose et les dommages causés par le *fait et faute* des propriétaire, affréteurs ou chargeurs, ne sont point à la charge des assureurs. »

La clause contraire est parfaitement admise.

Il est assez difficile, en fait, de marquer la délimitation exacte entre le vice propre et le cas fortuit.

La vétusté du navire, quand elle était connue de

Digitized by Google

l'assureur, n'est pas considérée comme un vice propre.

En cas de difficulté, il y a présomption en faveur du cas fortuit.

L'article 351 vise enfin les risques qui ne peuvent jamais être à la charge de l'assureur : « Tout changement de route, de voyage ou de vaisseau, et toutes pertes et dommages provenant du *fait de l'assuré*, ne sont point à la charge de l'assureur, et même la prime lui est acquise s'il a commencé à courir les risques. »

Dans l'opinion généralement admise, la prohibition d'une convention contraire s'étend à toutes les fautes mêmes légères. M. de Courcy (1) voudrait établir une exception en faveur de ces dernières, mais aucun texte ne nous permet de le faire.

Pour être à la charge de l'assureur le risque doit s'être produit dans le temps et dans le lieu convenus.

Si l'assurance a été faite *au voyage*, les risques seront à la charge de l'assureur depuis le départ du navire jusqu'à son arrivée au port de débarquement. Lorsque l'assurance a été faite pour un temps limité, ce sera pendant la partie du voyage accomplie entre les deux époques fixées par la police. L'article 328

(1) *Questions de Droit maritime*, 2e série : Les limites de la responsabilité personnelle.

Digitized by Google

établit une distinction entre les assurances sur corps et les assurances sur facultés. « Si le temps des risques n'est point déterminé par le contrat, il court, à l'égard du navire, des agrés, apparaux, armement et victuailles, du jour que le navire a fait voile jusqu'au jour où il est arrivé ou amarré au port ou lieu de sa destination. — A l'égard des marchandises, le temps des risques court du jour qu'elles ont été chargées dans le navire, ou dans les gabares pour les y porter, jusqu'au jour où elles sont délivrées à terre. »

En ce qui concerne les assurances avec détermination du voyage et limitation du temps, c'est d'après les circonstances que l'on doit décider si le voyage désigné est l'objet principal du contrat, et si la limitation du temps est un simple accessoire, ou bien si les risques doivent prendre fin par l'expiration du temps fixé avant l'achèvement du voyage.

Législation comparée.

Allemagne. — Article 824 : « L'assureur supporte tous les risques auxquels le navire ou la cargaison sont exposés pendant la durée de l'assurance, à moins que le contraire ne résulte de la convention ou des dispositions suivantes. Il supporte notamment..... 6° Les risques de *la faute ou de la fraude d'une*

Digitized by Google

personne de l'équipage, s'il en résulte un dommage pour l'objet assuré ;..... »

Article 821 : « Les dommages suivants ne sont pas à la charge de l'assureur :

1° Dans l'assurance du navire ou du fret : le dommage provenant de ce que le navire a pris la mer en état d'innavigabilité..... ; — le dommage qui, hors le cas d'abordage, résulte de la responsabilité de l'armateur envers un tiers pour le préjudice causé par une personne de l'équipage ;

2° Dans l'assurance du navire : le dommage résultant de l'usure ordinaire du navire et de ses agrés ; — le dommage causé au navire et à ses agrés par l'âge, la pourriture ou les vers ;

3° Dans l'assurance des marchandises et du fret : le dommage causé par le *vice propre* des marchandises..... ;

4° Le dommage provenant de la faute de l'assuré et, dans l'assurance des marchandises ou du profit espéré, le dommage provenant de la faute que le chargeur, le consignataire ou le destinataire, ont commise en l'une de ces qualités. ».

Belgique. — Article 178 : « Sont aux risques des assureurs toutes pertes et dommages occasionnés par la tempête, naufrage... et généralement par toutes les autres fortunes de mer. Dans le cas où les assureurs ont pris à leur charge les risques de

Digitized by Google

guerre, ils répondent de tous dommages et pertes qui arrivent aux choses assurées par hostilité, représailles, déclaration de guerre, blocus, arrêt par ordre de puissance, molestation de gouvernements quelconques reconnus ou non reconnus, et généralement de tous accidents et fortunes de guerre. »

Article 179 : « Dans le cas où l'assurance ne comprend pas les risques de guerre, le contrat est résilié lorsqu'un fait de guerre modifie les conditions du voyage. — Toutefois, si ce fait survient en mer, la résiliation du contrat n'a lieu que du moment où le navire sera ancré ou amarré au premier port qu'il atteindra. »

Article 180 : « Dans le cas de l'article précédent, les objets assurés sont présumés avoir péri par fortune de mer, jusqu'à preuve du contraire. »

Espagne. — Article 755 : « L'assureur répond des pertes et dommages causés par la prise, la déclaration de guerre, l'embargo par ordre du gouvernement, l'arrêt du prince, les représailles. Les risques de pillage sont également à la charge des assureurs. »

Article 736 : « L'assureur ne répond pas..., de la barateric de patron sauf convention contraire, de la perte résultant du vice propre de la chose, ni de l'inobservation des lois et règlements. »

Grande-Bretagne. — Article 55, § 1 : L'assureur

Digitized by Google

est tenu de réparer tout dommage causé par un risque contre lequel on est assuré, mais non le dommage qui n'est pas la conséquence directe de ce risque, et notamment, ajoute le § 2, le dommage causé par la faute de l'assuré. »

Italie. — L'assureur n'est tenu ni des risques de guerre (à moins de convention contraire), ni du fait de l'assuré, ni des fautes du capitaine et de l'équipage.

La clause contraire est admise dans ce dernier cas.

Pays-Bas. — Article 637 : « Sont aux risques de l'assureur, toutes pertes et dommages qui arrivent aux objets assurés, par tempête, orage, naufrage, échouement, changement forcé de route, de voyage ou de navire, par jet, incendie, violence, inondation, prise, pillage, piraterie, arrêt par ordre de puissance, déclaration de guerre, réprésailles, *négligence*, omission ou baraterie du capitaine ou de l'équipage, et généralement par toutes autres fortunes de mer, à moins que l'assureur ne soit libéré de quelque risque par la loi ou par convention insérée dans la police. »

Digitized by Google

SECTION III

De la prime.

La prime est la rémunération des risques que l'assuré prend à sa charge.

Elle est fixée de différentes façons. Il existe en France une institution, le « Bureau Veritas » qui tient un registre de classification des navires suivant leur âge, leur mode de construction et leur degré de solidité. La « côte » du navire sert à déterminer la prime que paiera le propriétaire du navire.

Des institutions analogues existent notamment en Angleterre, en Allemagne, en Italie.

Pour le paiement, le débiteur de la prime est celui au profit duquel l'assurance a été souscrite et non pas le courtier d'assurances.

Digitized by Google

CHAPITRE III

DES PERSONNES ENTRE LESQUELLES INTERVIENT LE CONTRAT D'ASSURANCE

—

Au point de vue de la capacité générale, toute personne, même incapable, peut contracter une assurance, qui est un acte de conservation, cela ne fait de doute pour personne.

Aux termes de l'article 334 du Code de commerce, « *toute personne intéressée* peut faire assurer..... » Ainsi le propriétaire du navire, le nu-propriétaire et l'usufruitier, chacun dans les limites de son intérêt, le créancier hypothécaire, le créancier privilégié, le créancier gagiste et même, bien que la question soit encore très controversée (1), le créancier chirographaire peuvent faire assurer leur droit.

A un autre point de vue, l'assurance peut être souscrite par le propriétaire lui-même ou par man-

(1) La jurisprudence ne l'admet pas (Cass., 3 janvier 1876). Voir la très vigoureuse critique du système de la jurisprudence dans De Courcy, *Questions de droit maritime*, 1re série : Les choses qui peuvent être assurées.

Digitized by Google

dataire. L'article 332 exige que le contractant indique « sa qualité de propriétaire ou de commissionnaire », mais la règle n'est généralement pas observée dans l'usage : on se borne à dire que l'assurance est faite pour le compte des intéressés, plus souvent *pour le compte de qui il appartiendra.*

Suivant une jurisprudence assez récente (1), l'assurance pour le compte de qui il appartiendra crée un lien de droit non seulement entre les parties contractantes, mais encore entre l'assureur et les propriétaires successifs de la chose assurée.

Le mandat de contracter une assurance peut être soit exprès, soit tacite.

Législation comparée.

Allemagne. — Article 782 : « L'assurance pour le compte d'autrui ne lie l'assureur que lorsque la personne qui contracte a reçu de l'assuré mandat de conclure la convention, ou, lorsque le contractant a fait connaître à l'assureur, au moment où la convention est passée, l'absence d'un mandat de ce genre. Si cette déclaration a été omise, le fait que l'assuré ratifie postérieurement l'assurance ne peut suppléer le défaut de mandat. Si au contraire elle a été faite,

(1) Cass., 5 mars 1888. (S. 88, 1, 313.)

Digitized by Google

l'obligation de l'assureur ne dépend pas de la ratification ultérieure de l'assuré. L'assureur pour lequel, aux termes du présent article, le contrat n'a pas de force obligatoire, a droit à l'intégralité de la prime, même lorsqu'il se prévaut de la nullité de l'assurance. »

Article 812 : « ... Au cas d'assurance pour le compte d'autrui, si celui qui a fait assurer est devenu insolvable et qu'il n'ait point encore reçu la prime de l'assuré, l'assureur peut agir aussi en paiement de la prime contre l'assuré. »

Grande-Bretagne. — Quiconque a un intérêt à la conservation d'une chose peut la faire assurer. Le contrat peut être passé par un commissionnaire sans qu'il ait à justifier d'un ordre exprès à cet égard.

Italie. — Lorsque l'assurance est faite pour le compte de qui il appartiendra, l'assuré est directement et personnellement obligé comme si cette assurance était faite dans son propre intérêt.

Congrès international d'Anvers de 1885.

« L'assurance pour compte de qui il appartiendra doit être validée, que l'assuré ait ou n'ait pas mandat du véritable intéressé, et sans que l'assuré

Digitized by Google

doive, en contractant, déclarer s'il a ou n'a pas mandat.

En cas de sinistre, celui qui réclame l'indemnité doit, préalablement au paiement de l'indemnité, faire connaître celui pour compte de qui l'assurance a été faite et justifier de l'intérêt de celui-ci.

L'assuré, porteur de la police et du connaissement, est présumé avoir cet intérêt et n'a pas d'autre justification à fournir. »

Digitized by Google

CHAPITRE IV

DES FORMES ET ÉNONCIATIONS DU CONTRAT D'ASSURANCE

—

Article 332 : « Le contrat d'assurance est *rédigé par écrit*..... Il exprime... la nature et la valeur ou l'estimation des marchandises ou objets que l'on fait assurer... la somme assurée..., la soumission des parties à des arbitres, en cas de contestation, si elle a été convenue. — Et généralement toutes les autres conditions dont les parties sont convenues. »

Dans la pratique, les polices sont dressées dans des formes très spéciales, par des courtiers : ceux-ci signent la police avec l'assureur et la remettent à l'assuré.

Législation comparée.

Allemagne. — Article 784 : « L'assureur est tenu de déliver à l'assuré, sur sa demande, un document signé de lui (police) qui constate le contrat. » L'écrit

Digitized by Google

n'est donc pas nécessaire pour la validité même du contrat.

Espagne. — Le contrat d'assurance maritime n'est valable que rédigé par écrit.

Article 738 : « Le contrat doit énoncer la date de l'acte avec mention de l'heure à laquelle il a été conclu, le nom de l'assuré, les choses qui font l'objet de l'assurance, les sommes assurées, le montant de la prime. »

Article 742 : « Les polices d'assurance peuvent être faites à l'ordre de l'assuré, auquel cas elles sont transmissibles par voie d'endossement. »

Grande-Bretagne. — Article 30 : « Le contrat d'assurance doit être fait par écrit dans une police dont le modèle est joint à la loi. »

Article 23 : « Il doit contenir : le nom de l'assuré ou de celui qui fait assurer sur son ordre, l'objet assuré, le genre d'assurance (au voyage ou à temps), la somme assurée, le nom et la signature de l'assureur. »

Digitized by Google

CHAPITRE V

DES ACTIONS DE L'ASSURÉ CONTRE L'ASSUREUR

—

Lorsque les risques se sont produits, l'associé a le droit de réclamer à son assureur une indemnité proportionnée au dommage. Il fait valoir ses droits par l'action d'avaries. Cette action n'est pas la seule que l'assuré ait à sa disposition.

D'après un très ancien usage, en effet, l'assuré peut, dans certains cas, appelés *sinistres majeurs* et bien que la perte de la chose assurée ne soit pas entière, obtenir la totalité de la somme assurée, en *délaissant* à l'assureur la chose assurée.

C'est ce que l'on appelle l'*action en délaissement.*

Digitized by Google

SECTION PREMIÈRE

Règlement par avaries.

L'assureur ne peut être tenu de payer une somme supérieure à celle prévue au contrat, ni une somme supérieure au préjudice subi.

Les règles à suivre pour la fixation de l'indemnité varient suivant que les avaries sont particulières ou communes.

I. — *Avaries particulières.*

L'assuré est tenu de payer les frais de réparation des avaries subies par le navire, avec la déduction toutefois du neuf au vieux sur le montant net.

Lorsque ce sont les marchandises qui sont détériorées, on procède au règlement *par différence* ou au règlement *par quotité.*

Le règlement *par différence* n'est possible que depuis que la loi du 12 août 1885 a permis de faire assurer le profit espéré ; il consiste à comparer la valeur des marchandises avariées au port de destination à la valeur qu'elles auraient à l'état sain dans

Digitized by Google

le même port : la différence donne la somme à payer par l'assureur.

Dans le règlement *par quotité* cette différence sert à déterminer la proportion entre l'indemnité à payer et la valeur des marchandises. On règle par quotité au cas de mévente en cours de route. La fixation de l'indemnité doit être faite, dans les deux cas, d'après la valeur au brut.

Quant aux avaries-frais elles sont tout simplement remboursées d'après leur montant.

II. — *Avaries communes.*

Le règlement d'avaries communes, auquel il a été régulièrement procédé en justice, est opposable aux assureurs, que ceux-ci aient été ou non présents au règlement.

L'assureur est tenu envers l'assuré de réparer les avaries communes, soit pour l'obligation de contribuer, soit pour le dommage causé aux choses sacrifiées. Dans ce cas l'assureur, après avoir indemnisé l'assuré de sa perte, est subrogé à tous les droits de celui-ci.

Dans le cas d'avaries particulières comme dans le cas d'avaries communes, l'assureur n'est pas toujours tenu cependant de payer à l'assuré la totalité des dommages que celui-ci a supportés. Certaines clauses,

Digitized by Google

en effet, viennent restreindre la responsabilité de l'assureur. Elles ont principalement pour but d'éviter des réclamations de peu d'importance et surtout d'intéresser l'assureur d'une façon directe à la conservation de la chose. Ces clauses, ordinairement appelées des *franchises*, sont de deux sortes.

D'après les unes, l'assureur n'est tenu de payer l'indemnité qu'autant que l'importance de l'avarie dépasse une certaine quotité de la valeur de la chose assurée, et seulement jusqu'à concurrence de cette quotité. L'assuré est alors dit *son propre assureur* pour l'excédent.

L'article 408 s'occupe de ces sortes de franchises. « Une demande pour avaries n'est point recevable, si l'avarie commune n'excède pas un pour cent de la valeur cumulée du navire et des marchandises, et si l'avarie particulière n'excède pas aussi un pour cent de la valeur de la chose endommagée. » La jurisprudence et la doctrine sont d'accord pour décider que l'article 408, bien que placé au titre des avaries, est applicable aux rapports entre assureur et assuré. Dans l'usage, les polices stipulent généralement des franchises plus élevées.

Les franchiscs de la deuxième espèce ont pour objet de dispenser l'assureur de payer certaines avaries. Article 409 : « La clause *franc d'avaries*, affranchit les assureurs de toutes avaries, soit communes, soit particulières, excepté dans les cas

Digitized by Google

qui donnent ouverture au délaissement ; et, dans ce cas, les assurés ont l'option entre le délaissement et l'exercice d'action d'avarie. »

Ces franchises sont surtout fréquentes lorsqu'il s'agit de l'assurance de marchandises facilement sujettes à détérioration.

L'action de règlement par avaries est soumise à la prescription quinquennale de l'article 432. Les polices peuvent librement stipuler une prescription plus courte, mais jamais une prescription plus longue.

L'action de règlement par avaries est également soumise aux fins de non-recevoir de l'article 435, § 2 (protestation dans les vingt-quatre heures et demande en justice dans le mois).

SECTION II

Du délaissement.

A côté de l'action de règlement par avaries l'assuré a, dans certains cas spéciaux, une autre action contre l'assureur. Lorsque la détérioration soufferte pour l'objet assuré est telle qu'elle équivaut à la perte totale ou presque totale, l'assuré a le droit de réclamer à l'assureur le montant intégral de la somme assurée, en lui abandonnant l'objet dans l'état où il

Digitized by Google

se trouve. La difficulté pratique, dans certains cas, de constater le montant des dommages subis a fait introduire dans l'usage d'abord, puis dans la loi elle-même, cette faveur vraiment exorbitante (1) du droit commun, spéciale d'ailleurs au droit maritime.

L'article 369 du Code de commerce énumère les cas où le délaissement est possible. « Le délaissement des objets assurés peut être fait, — en cas de prise, — de naufrage, — d'échouement avec bris, — d'innavigabilité par fortune de mer, — en cas d'arrêt d'une puissance étrangère, — en cas de perte ou détérioration des effets assurés, si la détérioration ou la perte va au moins à trois quarts. — Il peut être fait en cas d'arrêt de la part du gouvernement, après le voyage commencé. »

Les polices d'assurances françaises, émues par le grand nombre d'espèces dans lesquelles le délaissement était facilité par la complaisance de certains capitaines dans leurs procès-verbaux, ont cherché à empêcher l'assureur de trouver dans le délaissement le moyen de se débarasser d'un navire usé par l'âge et de réaliser ainsi une « bonne opération » aux dépens des assureurs. Aussi ont-elles restreint les cas de délaissement : pour les assurances sur corps, aux trois cas de défaut de nouvelles, de disparition

(1) V. les critiques du système du délaissement dans De Courcy, *Questions de Droit maritime*, 2e série : Le Délaissement.

Digitized by Google

totale et d'innavigabilité du navire ; pour les assurances sur facultés, à ces trois cas et à ceux de perte des trois quarts de la valeur et de vente forcée ailleurs qu'aux ports de départ et de destination.

Le délaissement doit comprendre la chose assurée et ses accessoires : ainsi le délaissement du navire doit comprendre également le fret.

Aux termes de l'article 372, « le délaissement des objets assurés ne peut être partiel ni conditionnel. Il ne s'étend qu'aux effets qui sont l'objet de l'assurance et du risque. »

Le délaissement est irrévocable une fois accepté par l'assureur. Il a pour effet aussitôt l'indemnité payée, de transmettre à l'assureur tous les droits de l'assuré.

Le délaissement doit être fait aux assureurs dans un certain délai après la réception de la nouvelle de la perte, passé lequel délai les assurés ne seront plus recevables à faire le délaissement. Ce délai est de six, douze ou dix-huit mois, selon le lieu ou a eu lieu la perte. La signification du délaissement doit être faite dans les trois jours de la réception de la nouvelle par l'assuré à l'assureur.

Aux termes de l'article 379, « l'assuré est tenu, en faisant le délaissement, de déclarer toutes les assurances qu'il a faites ou fait faire, même celles qu'il a ordonnées, et l'argent qu'il a pris à la grosse, soit sur le navire, soit sur les marchandises ; faute

Digitized by Google

de quoi, le délai du payement, qui doit commencer à courir du jour du délaissement, sera suspendu jusqu'au jour où il fera notifier ladite déclaration, sans qu'il en résulte aucune prorogation du délai établi pour former l'action en délaissement. »

L'article 380 ajoute : « En cas de déclaration frauduleuse, l'assuré est privé des effets de l'assurance ; il est tenu de payer les sommes empruntées, nonobstant la perte ou le prix du navire. »

SECTION III

Législation comparée.

Allemagne. — Article 834 : « Sont à la charge de l'assureur : 1° les contributions aux avaries communes ; 2° les sacrifices qui constitueraient des avaries grosses, si le navire avait eu à bord des marchandises appartenant à d'autres personnes que l'armateur ; 3° les autres frais nécessaires ou utiles faits pour éviter ou restreindre les pertes, lors même que les mesures prises sont demeurées sans succès ; 4° les frais nécessaires pour déterminer et fixer le dommage tombant à la charge de l'assureur, notamment les frais d'expertise, d'estimation, de vente et de confection du règlement d'avaries. »

Digitized by Google

Article 841 : « Si le règlement d'avaries a été fait par une personne qui, d'après la loi ou l'usage, a qualité à cet effet, l'assureur ne peut pas l'attaquer pour défaut de concordance avec le droit en vigueur dans le lieu de sa confection et pour lésion éprouvée par l'assuré, à moins que l'assuré n'ait été la cause de cette lésion par sa négligence à veiller sur ses droits. L'assuré est, toutefois, tenu de céder à l'assureur ses droits contre les personnes favorisées à son détriment. Au contraire, l'assureur peut, dans tous les cas, attaquer le règlement d'avaries à l'égard de l'assuré, si un dommage éprouvé par l'assuré lui-même et ne pouvant donner lieu à une indemnité selon la loi en vigueur dans le lieu où le règlement a été fait, a été pourtant traité comme avarie grosse. »

Article 843 : « Si, sans la faute de l'assuré, la procédure du règlement n'a point été suivie, l'assuré peut poursuivre directement l'assureur, pour tout le dommage, dans les termes du contrat d'assurance. »

Article 861 : « L'assuré a la faculté de demander le paiement du montant intégral de la somme assurée, contre la cession des droits qui lui appartiennent sur l'objet assuré, dans les hypothèses suivantes : 1° quand le navire a disparu ; 2° lorsque l'objet assuré se trouve menacé, en raison de ce que le navire ou les marchandises sont soumis à l'embargo, capturés par une puissance belligérante, retenus

Digitized by Google

d'autre façon par ordre de l'autorité ou pris par des pirates et qu'ils n'ont pas été libérés dans un délai de six, neuf, ou douze mois, suivant que la capture l'arrêt ou la prise ont lieu... Les délais se comptent à partir du jour ou l'assuré a notifié l'accident à l'assureur. »

L'article 862 établit une présomption de disparition du navire dont aucune nouvelle n'est parvenue aux intéressés dans un certain délai.

L'innavigabilité n'est pas une cause de délaissement.

Belgique. — Article 199 : « Le délaissement des choses assurées peut être fait : en cas de prise, de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer, en cas d'arrêt d'une puissance étrangère, en cas de perte ou de détérioration des choses assurées, si la détéroriation ou la perte atteint les trois quarts. Il peut être fait en cas d'arrêt de la part du gouvernement après voyage commencé. »

Article 200 : « Il ne peut être fait avant le voyage commencé. »

Article 203 : « Le déclassement doit être fait dans le délai de... à partir du jour de la réception de la nouvelle de la perte... : ce délai passé, les assurés ne seront plus recevables à faire le délaissement. »

Article 204 : « Sans attendre l'expiration des délais

Digitized by Google

ci-dessus, l'assureur peut sommer l'assuré de faire le délaissement. Si l'assuré ne le fait pas dans le délai d'un mois, il n'est plus recevable à le faire. »

Espagne. — Article 771 : « Si le navire assuré a éprouvé des dommages par suite de fortune de mer, l'assureur payera uniquement les deux tiers des frais de réparation, que cette réparation soit ou non effectuée. Dans le premier cas, le montant desdits frais sera justifié au moyen de récépissés réguliers. Dans le second cas, il sera apprécié par experts. L'armateur, ou le capitaine autorisé par lui, pourront seuls opter pour la non-réparation du navire. »

Article 773 : « Si les réparations dépassent les trois quarts de la valeur du navire, celui-ci sera réputé hors d'état de naviguer, et il sera procédé au délaissement, et, à défaut de cette déclaration, les assureurs payeront le montant de l'assurance, déduction faite de la valeur du navire avarié ou de ses débris. »

Article 789 : « L'assuré pourra délaisser les choses assurées à l'assureur en exigeant de celui-ci le montant de la somme stipulée dans la police : 1° en cas de naufrage ; 2° en cas d'innavigabilité du navire résultant d'échouement, de bris ou d'un autre accident de mer quelconque ; 3° en cas de capture, embargo ou arrêt par ordre du gouvernement national ou d'un gouvernement étranger ; 4° en cas de

Digitized by Google

perte totale des choses assurées, en considérant comme telle la perte qui enlève aux dites-choses les trois quarts de la valeur assurée. Les autres dommages seront considérés comme avaries et supportés par qui il appartiendra suivant les conditions de l'assurance et les dispositions du présent Code. Il n'y aura pas lieu au délaissement dans les premiers cas « si le navire naufragé, échoué, ou en état d'innavigabilité peut être renfloué, mis à flot et réparé, de manière à continuer le voyage au port de sa destination, à moins que le coût de la réparation ne dépasse les trois quarts de la valeur qu'avait le navire assuré ».

Grande Bretagne. — Article 60, § 1 : « A moins de clause contraire, est assimilé à la perte totale le cas où l'objet assuré est abandonné pour des motifs sérieux lorsque sa perte totale apparaît comme inévitable ou parce que le navire, une fois réparé, ne vaudrait pas plus que les frais de réparation eux-mêmes. »

Article 38 : « Il y a présomption de perte totale du navire assuré lorsque celui-ci est disparu ou que l'on n'a pas reçu de ses nouvelles après un « laps de temps raisonnable », laissé d'ailleurs à l'appréciation du juge. »

Italie. — Article 632 : « Le délaissement des objets assurés peut être fait dans les cas : 1° de

Digitized by Google

naufrage : 2° de prix ; 3° d'arrêt par ordre d'une puissance étrangère ; 4° d'arrêt par ordre du gouvernement après le voyage commencé ; 5° en cas d'innavigabilité par fortune de mer, si le vaisseau ne peut être radoubé ou si les frais nécessaires pour le relever, le radouber et le mettre en état de reprendre la mer se montent aux trois quarts au moins de sa valeur ; 6° en cas de perte ou de détérioration des effets assurés s'élevant aux trois quarts au moins de leur valeur. Dans tous les autres cas l'assuré ne peut demander que la réparation des avaries qu'il a souffertes. »

L'article 633 établit une présomption de perte du navire toutes les fois qu'il s'est écoulé une année à partir du jour auquel se rapportent les dernières nouvelles reçues.

Article 634 : « Si le navire a été déclaré innavigable, on peut faire le délaissement des objets assurés dont il est chargé toutes les fois que, dans le délai de trois mois à dater de la déclaration de l'innavigabilité, on n'a pu trouver un autre navire pour transborder le chargement et le porter au lieu de sa destination. »

Etats-Unis. — Le délaissement est possible aux États-Unis par cela seul que les frais de réparation atteignent la moitié de la valeur qu'aurait eu le navire réparé.

Digitized by Google

Pays-Bas. — Article 663 : « Le délaissement à l'assureur du navire ou des marchandises peut être fait en cas de naufrage, d'échouement avec bris, d'innavigabilité par fortune de mer, de perte ou de détérioration par sinistre de mer, d'arrêt ou de prise par une puissance étrangère, d'arrêt par le gouvernement des Pays-Bas après le commencement du voyage ; le tout sauf les dispositions des articles suivant. »

..... Article 666 : « Pour donner lieu au délaissement il faut que la perte ou détérioration de l'objet assuré atteigne les trois quarts au moins de la somme assurée. »

L'article 1607 établit une présomption de perte du navire dont on est sans nouvelles depuis six, douze ou dix-huit mois, selon l'importance du voyage.

États scandinaves (*Danemark, Suède, Norvège*). — Le délaissement est permis au cas de perte totale ou de perte qui peut être considérée comme telle.

Congrès international d'Anvers de 1885.

« L'assureur qui indemnise l'assuré doit être légalement subrogé dans tous ses droits et recours. L'assuré ne peut, par son fait, porter atteinte aux droits de l'assureur. »

Digitized by Google

« Le droit de délaisser, consacré par l'usage, doit être maintenu en cas de défaut de nouvelles, de prise ou d'arrêt de la chose assurée, quand l'un de ces trois faits se prolonge pendant une durée à déterminer par la loi ; il doit aussi être maintenu en cas de perte totale de la chose assurée, *mais non en cas de perte aux trois quarts.*

« Le navire qui n'est pas susceptible d'être réparé est assimilé au navire perdu.

« Les parties restent libres de stipuler d'autres cas de délaissement. »

Digitized by Google

CHAPITRE VI

DES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE D'ASSURANCES

—

La diversité entre les différentes législations qui régissent les assurances maritimes donne lieu à des conflits de lois nombreux et variés.

On peut cependant ramener ces conflits à quatre groupes principaux, d'après la solution que chacun d'eux comporte. Les uns sont relatifs à la capacité des parties contractantes ; les autres, à la forme du contrat d'assurance. Un troisième peut comprendre les conflits qui peuvent naître quant aux effets mêmes du contrat d'assurance : ce sont de beaucoup les plus importants. Enfin on peut placer dans une quatrième catégorie les conflits relatifs à la compétence des divers tribunaux qui peuvent être saisis, des actions entre assureurs et assurés.

Digitized by Google

SECTION PREMIÈRE

Capacité des parties contractantes.

L'assurance est un contrat de droit des gens. L'étranger peut sans aucun doute faire assurer en France son navire et ses marchandises ; il peut également jouer le rôle d'assureur au même titre qu'un Français.

Il en était déjà ainsi sous l'empire de l'ordonnance de 1681. Nous lisons en effet, au début du titre IV, consacré à l'assurance : « Permettons à tous nos sujets, même aux étrangers, d'assurer et de faire assurer, dans l'étendue de notre royaume, les navires, marchandises et autres effets qui seront transportés par mer et rivières navigables ; et aux assureurs de stipuler un prix pour lequel ils prendront le péril pour eux. » La question ne peut même plus se poser aujourd'hui que l'étranger a la jouissance de la plupart des droits civils. Cette faculté d'assurer ou de faire assurer ne saurait leur être retirée qu'au cas de guerre, et encore, comme disait déjà Pothier, à moins de convention contraire.

Le droit international privé nous indique les règles qu'il convient d'appliquer à la capacité spéciale d'être

Digitized by Google

assureur ou assuré. D'une manière très générale on devra se référer à la loi nationale de chacun des contractants.

Les sociétés d'assurances étrangères sont soumises à certaines règles spéciales du droit international privé. Ainsi la loi du 30 mai 1857 sur les sociétés étrangères, qui a du reste survécu à la loi du 24 juillet 1867, a subordonné à l'obtention d'une autorisation préalable du Gouvernement français l'aptitude en France des sociétés anonymes et autres associations commerciales, à moins de conventions contraires entre la France et la nation à laquelle appartient cette société. Nous n'examinerons pas ici la partie exacte, très discutée dans la doctrine, de la loi du 30 mai 1857 (1).

Quant à la question de savoir si une société française d'assurances maritimes peut faire des opérations dans un pays étranger, elle est régie par les lois internes de ce pays et par les traités.

(1) V. à ce sujet la très intéressante étude de M. Thaller sur « Les Compagnies d'assurances francaises et le Gouvernement d'Alsace-Lorraine » dans le *Journal des Sociétés*, année 1881, p. 343.

Digitized by Google

SECTION II

Formes du contrat d'assurances.

Aux termes de l'article 332 du Code de commerce, « le contrat d'assurance est rédigé par écrit ». Cet écrit est nécessaire, non pas pour la validité même du contrat, mais pour la preuve, à l'exclusion de tout autre moyen. Il y a là une dérogation aux dispositions de l'article 109 du Code de commerce. La loi allemande, nous l'avons vu, n'exige pas au contraire cet écrit. Elle se borne à dire dans son article 784 que « l'assureur est tenu de délivrer à celui qui contracte l'assurance, et *à la requête de celui-ci*, un document signé de lui qui constate le contrat ».

Le Code de commerce français énumère d'autre part toutes les énonciations que le contrat doit contenir. Il n'en est pas de même en Angleterre ou l'écrit existe bien mais où les formalités sont beaucoup plus simples. Dans l'usage, en effet, la proposition d'assurance se fait par le courtier au moyen d'une petite fiche de papier appelée *slip* qui porte, en un langage très abrégé, les clauses essentielles du contrat. Ces conditions sont insérées dans le contrat au moyen de formules abrégées, composées de lettres initiales des

Digitized by Google

mots techniques ; les assureurs signent également par initiales.

Une assurance contractée en Allemagne sans écrit ou passée en Angleterre dans les formes spéciales à ce pays pourra-t-elle produire ses effets devant les tribunaux français ? L'affirmative ne fait pas de doute. On admet en effet que la règle *locus regit actum* doit recevoir ici son application. Les assurances passées en pays étranger sont donc régulières lorsqu'elles sont intervenues dans les formes en usage au lieu du contrat.

Cette règle de droit international privé a été consacrée spécialement en ce qui touche le contrat d'assurance maritime, notamment par deux arrêts : l'un de la Cour de Bordeaux, le 29 janvier 1834 (1), et l'autre de la Cour de Rennes, du 29 janvier 1853 (2).

Ce dernier arrêt indique bien nettement que les polices d'assurances maritimes souscrites par des Français en pays étranger sont régies, quant à leurs formes et aux énonciations qu'elles doivent contenir, par *la loi du lieu où le contrat a été passé.*

Bien que cette règle soit adoptée dans presque tous les pays on peut indiquer, pour mémoire, certaine tendance de la doctrine américaine, constatée

(1) S. 35, 2, 15.
(2) S. 61, 2, 201.

Digitized by Google

par Philips (Insurance, I, 28) ; d'après certains auteurs américains, en effet, l'inobservation des lois commerciales d'un pays étranger ne saurait entâcher d'irrégularité un titre invoqué devant les tribunaux des Etats-Unis. Toutefois il n'y a là qu'une tendance et la règle suivant laquelle les formes du contrat d'assurance maritime sont régie par la législation du lieu où le contrat a été passé n'en conserve pas moins toute sa force d'application.

Cette règle, toutefois, est-elle obligatoire pour les parties, ou facultative? Une police serait-elle valable, passée par des Français à l'étranger, non dans les formes de ce statut étranger, mais dans les formes de la loi française? La question est parfois discutée, mais la majorité des auteurs est d'avis que la règle *locus regit actum* est facultative. L'ordonnance de 1681 l'indiquait d'ailleurs d'une façon expresse (I,IX, 25). « Les polices d'assurances, les obligations à grosse aventure ou à retour de voyage et tous autres contrats maritimes pourront être passés en la chancellerie du consulat, en présence de deux témoins qui signeront. » Un arrêt du Conseil du 3 mars 1771 a tarifé les droits que les chanceliers sont fondés à percevoir sur les polices d'assurances passées devant eux.

Il est certain que cette législation ancienne n'a pas cessé d'être appliquée. Deux circulaires du Ministère des Affaires étrangères du 9 décembre 1833 et du

Digitized by Google

22 mars 1834 prouvent du reste que cette règle ancienne est toujours en vigueur.

SECTION III

Effets du contrat d'assurance.

La question de savoir quelle loi doit être appliquée aux effets du contrat d'assurance, est plus délicate. Sera-ce la loi du lieu du sinistre, comme en matière d'assurance contre l'incendie, ou celle du lieu du règlement ; la loi nationale des contractants ou celle du pays dans lequel le contrat a été passé ?

L'assurance est un *contrat :* il convient donc de lui appliquer les principes posés pour les conventions en général. Or, les obligations conventionnelles sont fondées sur le consentement des parties. La volonté des contractants doit donc être souveraine, dans la mesure toutefois ou elle respecte les prescriptions qui ont le caractère d'ordre public.

C'est ainsi que les tribunaux français doivent refuser de sanctionner un contrat par lequel un Français aurait, en temps de guerre, assuré ou fait assurer en pays étranger des objets de pyrotechnie militaire ou autres objets destinés à l'ennemi. De même, les tribunaux anglais considèrent comme nulle

Digitized by Google

toute assurance contractée en violation des lois anglaises qui prohibent l'importation ou l'exportation d'une marchandise. Ces solutions se comprennent aisément puisque un intérêt d'ordre public est en jeu.

Mais on s'explique beaucoup moins le système de la jurisprudence française antérieure à la loi du 12 août 1885 ; d'après cette jurisprudence toute sanction était refusée au contrat d'assurance régulièrement passé à l'étranger et portant sur le fret, sous prétexte que l'assurance du fret était prohibée en France.

La doctrine s'était élevée avec raison contre cette opinion. « Il nous semble préférable, disaient notamment MM. Lyon-Caen et Renault, de reconnaître que les assurances doivent être contractées comme valables en France, par cela seul qu'elles ont un objet que la loi du pays dans lequel elles ont été conclues permet d'assurer. On ne saurait certainement refuser le caractère de dispositions d'ordre public aux prohibitions de l'article 347. Mais il y a, parmi les dispositions d'ordre public, une grande distinction à faire : les unes ont le caractère tellement absolu, que l'observation doit en être exigée même pour les actes passés hors du territoire français ; les autres ont un caractère contingent et ne s'appliquent qu'à un acte fait en France. De la première catégorie font partie les règles provenant d'idées spéciales à la France et dont l'observation doit être restreinte au

Digitized by Google

territoire national. Il nous est impossible de ne pas placer l'article 347 parmi les dispositions de la dernière sorte. »

Ainsi, sous le bénéfice de ces observations, la volonté des parties doit rester souveraine.

Cette volonté n'est cependant pas toujours exprimée avec une clarté suffisante. C'est alors aux juges qu'il appartient de la rechercher, de la mettre en lumière en la dégageant par une saine interprétation.

Aux termes de la jurisprudence, la Compagnie d'assurance française qui consent une police à Paris sous la condition que cette police sera soumise aux règles d'une place étrangère déterminée, entend par cette clause que les usages de ladite place seront suivis, alors même qu'ils seraient contraires à l'usage du commerce. En l'espèce, le tribunal de commerce avait jugé qu'on ne pouvait se soumettre à des règles contraires à l'usage général du commerce. La Cour de Paris, saisie de la question sur appel, à voulu, en infirmant la décision, consacrer la pleine autonomie de la volonté des contractants (1).

De même, lorsqu'une compagnie française a pris l'engagement, dans un contrat de réassurance, de se soumettre aux conditions de la police d'assurance,

(1) V. Paris, 11 février 1884, dans *Journal du Droit international privé*, 1884, p. 387.

Digitized by Google

elle est soumise, si l'assurance est régie par une loi étrangère, à la même législation que le contrat d'assurance (1).

Lorsque la volonté des parties ne peut pas être dégagée des termes mêmes du contrat il faut établir une présomption de la volonté des parties.

Ainsi lorsque les contractants appartiennent à la même nationalité il conviendrait peut-être de présumer qu'ils ont entendu se référer à leur loi nationale.

Cette solution n'est généralement pas admise. La jurisprudence présume, dans ce cas d'ailleurs comme dans le cas beaucoup plus fréquent ou elles sont de nationalité différente, que les parties ont entendu se référer à la loi du pays où a été fait le contrat, autrement dit la *lec loci actus* (2).

La doctrine est divisée sur le point de savoir si la *lex loci actus* doit s'appliquer à toutes les conséquences du contrat d'assurance, notamment au délai de prescription libératoire. Certains auteurs voudraient le faire dépendre de la loi du domicile du créancier, d'autres de celle du domicile du débiteur; on a proposé aussi d'adopter la loi du tribunal saisi et même celle du lieu où le contrat doit recevoir son application. Sans entrer dans les discussions de doctrine, on peut se borner à constater que, d'après

(1) V. Lyon, 17 mars 1887. (S. 82, 2, 65.)

(2) V. notamment Cass., 10 juin 1857 et 23 février 1864. (S. 59, 1, 753 et S. 64, 1, 385.)

Digitized by Google

l'opinion la plus générale, c'est encore la *lex loci contractus* qui doit s'appliquer. C'est également le système adopté par le Congrès international d'Anvers de 1885, dans une disposition ainsi conçue : « A l'exception du règlement des avaries communes par lequel les assureurs sont censés accepter la loi qui régit les assurés, les contestations relatives au contrat d'assurance maritime doivent, pour les cas prévus par la police, être tranchées d'après la loi, les conditions et les usages du pays auquel les parties ont emprunté cette police. »

Il faut distinguer des effets du contrat les obligations propres aux parties, qui sont régies par leur loi personnelle.

C'est dans ce sens que s'est prononcé notamment un arrêt de la Cour de Bordeaux du 11 février 1862 (S. 62, 1, 376), qui déclare spécialement que le capitaine d'un navire n'est pas tenu, si une loi personnelle ne lui en impose pas l'obligation, de faire visiter son navire au départ, conformément à l'article 225 du Code de commerce. Cet arrêt déclare que « par suite de la fiction légale qui répute les navires partie intégrante de la souveraineté dont ils portent le pavillon, les obligations des capitaines qui les commandent sont déterminées par la loi de leur nation. »

Il y a un genre de conflit pour lequel l'application de la *lex loci actus* est impossible. C'est le cas où deux assurances sont conclues pour le même objet,

Digitized by Google

de bonne foi, l'une en France, l'autre en Angleterre. Aux termes de la loi française, c'est la première en date qui est valable ; la loi anglaise laisse au contraire la faculté à l'assuré de s'adresser à tel assureur de son choix. Si la police anglaise est la première en date, l'assureur anglais est seul tenu. Si c'est la police française qui a été conclue tout d'abord, l'assureur anglais pourra être tenu, mais il aura un recours contre l'assureur français ; celui-ci ne pourrait pas se soustraire à l'application de la loi française.

Il n'y a donc pas ici de conflit véritable.

SECTION IV

Actions entre assureur et assuré. — Compétence.

Les obligations qui dérivent du contrat d'assurance sont purement personnelles. Les actions tendant à en obtenir l'exécution doivent, dans tous les cas, être portées devant le tribunal du domicile du défendeur, conformément à l'article 59 du Code de procédure civile.

La jurisprudence, critiquée du reste à ce point de vue par M. Weiss (1), décide qu'une compagnie d'as-

(1) Weiss, *Traité de Droit international privé.*

Digitized by Google

surances maritimes étrangère qui a une succursale en France est valablement assignée au siège de cette succursale.

C'est une application de la théorie de la pluralité des domiciles, en vertu de laquelle les grandes sociétés peuvent avoir, indépendamment du domicile social fixé par les statuts, d'autres domiciles qui la rendent justiciable du tribunal de ce domicile, à raison des faits qui s'y sont accomplis (1).

Tout Français peut, en vertu de l'article 14 du Code civil, actionner l'assureur étranger devant les tribunaux français. Il en sera ainsi au cas d'assurance *pour le compte de qui il appartiendra* faite pour le compte d'un assuré français, alors même que l'assureur et le courtier seraient étrangers.

Il n'en est pas de même au cas où le Français est simplement cessionnaire de la police, sauf cependant au cas où la cession a été prévue par le contrat (Paris, 23 novembre 1883; *Le Droit*, 6 octobre 1884).

L'assuré Français a d'ailleurs la faculté de renoncer au bénéfice de l'article 14, soit expressément, soit de manière implicite. La Cour suprême l'a reconnu dans un arrêt fortement motivé rendu le 13 mars 1889 (2). « Attendu, dit la Cour, qu'il est constaté en fait par l'arrêt attaqué que la police

(1) Trib. de commerce de la Seine, 26 mai 1887. *(Revue internationale de Droit maritime*, année 1885-86, p. 245.)

(2) D. 89, 1, 420.

Digitized by Google

d'assurance intervenue à Gènes entre les parties attribue, par son article 32 compétence, en cas de contestation, au tribunal du lieu où la police a été souscrite, quel que soit le domicile de l'assuré, en Italie ou ailleurs ; *attendu que cette convention est licite ;* que, d'une part en effet, il est loisible au Français de renoncer par avarie à la faculté que lui donne l'article 14 de citer l'étranger devant les tribunaux français pour l'exécution des contrats passés entre eux, ainsi qu'au bénéfice de la compétence qui lui est accordé par la loi ; que, d'autre part, la clause susmentionnée, désignant un tribunal étranger pour connaître des difficultés à naître d'un contrat expressément désigné, n'offre point les caractères d'une clause compromissoire par laquelle les parties, répudiant d'avance la juridiction des tribunaux ordinaires, conviendraient de soumettre à des arbitres la connaissance des contestations indéterminées ; qu'au surplus, y eût-il clause compromissoire elle serait autorisée par l'article 332 du Code de commerce ; attendu, en outre, que les termes de l'article 32 de la police ne sont ni obscurs, ni ambigus ; qu'en l'absence de tout document établissant que les parties avaient modifié la clause litigieuse, ou qu'elles y avaient renoncé, la Cour d'appel ne pouvait, en s'appuyant uniquement sur des allégations sans précision, se refuser à en faire l'application, d'où il suit qu'en affirmant, dans l'espèce, la compétence des

Digitized by Google

tribunaux français, à l'exclusion de ceux qui sont désignés par la convention, la Cour d'appel a violé les dispositions des articles 14 et 1134 et faussement appliqué celles de l'article 1006 du Code de procédure civile ; par ces motifs, casse. »

Digitized by Google

Digitized by Google

BIBLIOGRAPHIE

—

J. Alauzet. — *Commentaire du Code de commerce et de la Législation commerciale.* Paris, 1871.

Arnould. — *De l'Assurance maritime.* Londres 1877.

Asser. — *Éléments de Droit international privé, ou du conflit des lois,* traduit et annoté par A. Rivier. Paris, 1862.

Aubry et Rau. — *Cours de Droit civil français,* tome 1er.

Azuni. — *Système universel des principes du Droit maritime de l'Europe,* traduit de l'italien par Digeon.

Beaussant. — *Code maritime.*

Bédarride. — *Commentaire du Code de commerce.*

Boistel. — *Précis de Droit commercial.*

Boulay-Paty. — *Cours de Droit commercial maritime,* 1828.

Bourgarel. — *Règlement d'avaries communes* (Thèse. Paris, 1887).

Bravard-Veyrières. — *Traité de Droit commercial,* publié et annoté par Ch. Demangeat. Paris, 1886.

Caumont. — *Dictionnaire universel de Droit commercial maritime.*

J.-V. Cauvet. — *Traité sur les assurances maritimes.* Paris, 1862.

Cohendy. — *Code de commerce et Lois commerciales usuelles.*

Coulon et Houard. — *Code pratique des assurances maritimes,* 1888.

A. de Courcy. — *Questions de Droit maritime,* 4 volumes.

— *D'une réforme internationale de Droit maritime.*

— *Commentaire des polices françaises d'assurance maritime.*

Digitized by Google

Cresp. — *Cours de Droit maritime*, annoté et complété par A. Laurin. Paris, 1885.

Crump. — *Principes du Droit anglais et du Droit américain en matière d'avaries communes et d'assurances maritimes.* Londres, 1875.

Dageville. — *Code de commerce expliqué par la jurisprudence*, 4 volumes. Paris, 1828.

Desjardins. — *Traité de Droit commercial maritime*, 8 volumes.

Droz. — *Traité des Assurances maritimes*, 2 volumes. Paris, 1887.

Dufour. — *Droit maritime*, 2 volumes. Paris, 1859.

G. Duminil. — *Caractères juridiques du contrat d'assurance maritime* (Thèse. Caen, 1894).

B.-M. Émerigon.— *Traité des Assurances et des Contrats à la grosse*. Marseille, 1773.

P. Fiore. — *Des conflits de lois maritimes*, dans *La legge*, 1882, II, 517.

A. Frémery. — *Études de Droit commercial.* Paris, 1833.

Frignet. — *Traité des avaries.*

Govare. — *Des avaries communes.*

Isambert. — *Recueil général des anciennes lois françaises.*

Hœschster et Sacré. — *Manuel de Droit commercial français et étranger.*

Jacobs. — *Avant-projet de Code maritime international*, dans la *Revue internationale de Droit maritime*, I, p. 661.

J.-L. Labbé. — *Du conflit des lois en matière d'hypothèques maritimes* (Note s. Caen, 12 juillet 1870. S. 71, 2, 57-58).

Labraque-Bordenave. — *Droit international maritime.* Paris, 1876.

Ch. Lemonnier. — *Commentaire sur les principales polices d'assurance maritime usitées en France.*

Levillain. — *Des conflits de lois en matière d'avaries communes* (Note sur Cassation, 18 juillet 1894. D. 96, 1, 25).

Digitized by Google

Ch. Lyon-Caen. — *Études de Droit international privé maritime.* Paris, 1882.

Lyon-Caen et Renault. — *Traité de Droit commercial.*

Molinier. — *Traité de Droit commercial.*

Pardessus. — *Collection des lois maritimes, antérieures au* XVIIIe *siècle.*

Pardessus et Rozière.— *Cours de Droit commercial*, 4 volumes.

Pothier. — *Des contrats de louage maritime.*

— *Traité du contrat d'assurance*, annoté par Estrangin (Marseille, 1820).

J. Robert. — *Des règlements d'avaries communes* (Thèse. Bordeaux, 1899).

Ruben de Couder. — *Dictionnaire de Droit commercial, industriel et maritime.*

Salanson. — *De la contribution aux avaries communes* (Thèse, Paris, 1893).

Story. — *Commentaries on the conflict of laws*, 6e édition, 1865.

R.-J. Valin. — *Nouveau commentaire sur l'Ordonnance de la marine du mois d'août 1681* (La Rochelle, 1766).

De Valroger. — *Cours de Droit maritime.*

Warthon. — *A treatise on the conflict of laws.* Philadelphie, 1872.

Weil. — *Des assurances maritimes et des avaries.* Paris, 1879.

A. Weiss. — *Traité de Droit international privé.*

S. Weiss. — *Code du Droit maritime international.* Paris, 1868.

Journal du Droit international privé, publié depuis 1874, sous la direction de M. Ed. Clunet.

Revue de Droit international, publiée sous la direction de M. Asser.

Revue internationale de Droit maritime, publiée à Marseille sous la direction de M. Autran.

Bulletin de la société de législation comparée.

Digitized by Google

Journal de jurisprudence commerciale et maritime de Marseille.

Journal de jurisprudence commerciale et maritime du Havre.

Journal de jurisprudence commerciale et maritime de Nantes.

Digitized by Google

TABLE DES MATIÈRES

Pages

INTRODUCTION 1

PREMIÈRE PARTIE

DES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE D'AVARIES

CHAPITRE Ier. — **Distinction des avaries en avaries communes et avaries particulières** 7

CHAPITRE II. — **Caractères distinctifs des avaries communes** 9

SECTION Ire. — *Caractères distinctifs*.. 9

SECTION II. — *Principales avaries communes*.... 14

SECTION III. — *Législation comparée* 17

CHAPITRE III. — **Règlement des avaries communes**... 26

SECTION Ire. — *Règles de fond* 26

I. — Constitution de la masse active ou créancière... 27

II. — Constitution de la masse passive ou contribuable 29

III. — Répartition 32

SECTION II. — *Règles de forme*..... 34

I. — Juridiction devant laquelle la demande doit être portée 35

II. — Conditions de recevabilité 36

SECTION III. — *Législation comparée*.... 37

CHAPITRE IV. — **Conflits de lois**..... 44

SECTION Ire. — *Règle de forme*..... 45

Digitized by Google

I. — Compétence..... 45
II. — Procédure 47
SECTION II. — *Règles de fond* 48
Statut applicable au règlement 48

DEUXIÈME PARTIE

DES CONFLITS DE LOIS EN MATIÈRE D'ASSURANCES

CHAPITRE Ier. — **Nature du contrat d'assurance**.... 61
Législation comparée 65
CHAPITRE II. — **Éléments du contrat d'assurance**..... 70
SECTION Ire. — *Objet du contrat*..... 70
SECTION II. — *Des risques*..... 76
SECTION III. — *De la prime* 83
CHAPITRE III. — **Des personnes entre lesquelles intervient le contrat d'assurance**..... 84
CHAPITRE IV. — **Formes du contrat d'assurance et énonciations que la police doit contenir** 88
CHAPITRE V. — **Actions de l'assuré contre l'assureur**. 90
SECTION Ire. — *Règlement par avaries* 91
SECTION II. — *Du délaissement* 94
SECTION III. — *Législation comparée* 97
CHAPITRE VI. — **Conflits de lois**..... 105
SECTION Ire. — *Capacité des parties contractantes*.. ... 106
SECTION II. — *Formes du contrat d'assurance*..... 108
SECTION III. — *Effets du contrat d'assurance* 111
SECTION IV. — *Compétence* 116
BIBLIOGRAPHIE 121
TABLE 125

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

Imprimeries réunies du Centre, 2, rue Haute, Blois.

Digitized by Google

Digitized by Google

Digitized by Google

HECKMAN
BINDERY INC.
SEP 91
N. MANCHESTER,
INDIANA 46962

UVa Law Library
3 5007 00033 762

Digitized by Google